

كتاب المدبر

من اختلاف الفقهاء

تأليف أبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري

بسم الله الرحمن الرحيم

اظ

(اجعت الحجة التي لا يجوز خلافها) ان من دبر عبده ثم لم يحدث لتدبيره ذلك ^(١) نقضاً ما بازالة ملكه عن مدبره ذلك الى غيره ببعض المعاني التي تزول ^(٢) بها الاملاك ولم يرجع في تدبيره بقول يكون ذلك رجوعاً عند من نوى الرجوع فيه على ما سنصفه عند انتهائنا اليه في كتابنا هذا وكان المدبر ^(٣) مأموراً منهيّاً جائز الامر في ماله يوم دبر ثم مات السيد المدبر ويحتمله ثلث تركته ولم يكن لاحد عليه يوم مات دين يعجز ثلث ماله بعد قضاء دينه عن جميع قيمة مدبره ولا وصية له في ماله يقصر ثلث تركته بعد قضاء دينه وانفاذ وصاياه الجائزة عن جميع قيمة مدبره ان ^(٤) عبده ذلك الذي دبره في حياته حرّاً بعد وفاته اذا كان الامر على ما وصفت .

ثم اختلفوا في صفة القول الذي اذا وُجِبَ منه

(١) النسخة : نقضاً اما (٢) ن : به (٣) اي مأموراً بالمعروف منها عن المنكر

(٤) ن : عنده

القائل لعبده حكمه للمقول له ذلك من عبده بانه مدبر
 (١) (فقال مالك) (٢) كل عتاقة اعتقها رجل بعد موته في صحة أو مرض
 فهي وصية يردّها (٣) الرجل (٤) ان شاء ويغيرها (٥) متى شاء ما لم (٦) يدبر
 فاذا (٧) دبر فلا سبيل له الى (٨) ردّها مدبر (٩). (قال) ويفرق بين الوصية
 والتدبير ان يقول له اعتقه عن دُبر فان لم يذكر التدبير في العتق فهي وصية
 (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(٩) (وقال الشافعي) (١٠) الذي لا أعلم بين الناس اختلافاً (١١) فيه ان
 تدبير العبد ان يقول له سيده صحيحاً أو مريضاً انت مدبر وكذلك ان قال له
 انت مدبر (١٢) أو قال أردت عتقه بكل حال بعد موتي (١٣) أو انت عتيق (١٤)
 أو انت محرّر أو انت حر اذا مت أو متى مت أو بعد موتي (١٥) أو ما أشبه
 هذا من الكلام فهذا كله تدبير . (١٥) (قال) وسواء عندي قال أنت حر
 بعد موتي أو متى مت ان لم أجد فيك حدثاً أو ترك (١٦) استثناءً في ان
 يحدث فيه حدثاً لان له ان يحدث فيه (١٧) نقض التدبير (حدثنا بذلك عنه
 الربيع) (١٨) .

(١) الى قوله : ما دبر : موطأ : كتاب التدبير : الوصية في التدبير (٢) موطأ :
 الامر المجتمع عايه عندنا ان كل عتاقة اعتقها رجل في وصية أوصى بها في صحة أو مرض
 انه يردّها (٣) قوله : الرجل : ليس في الموطأ (٤) م : متى : وفي بعض نسخ الهند
 متى ما (٥) وفي بعض نسخ الهند : متى ما (٦) م : يكن تدبيراً (٧) ن : دُبر
 (٨) قوله : رد : ليس في نسخ الهند وشرح الزرقاني (٩) كتاب الام : أحكام
 التدبير (١٠) ام : قال الشافعي ولا أعلم (١١) ن وام : في (١٢) ن وام : وقال
 (١٣) ام : وانت (١٤) كذا في الام وأما في النسخة : وما (١٥) قوله : قال :
 ليس في الام (١٦) ام : أو استثنى في ان (١٧) ام : نقض (١٨) وقال المزني في مختصره :

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا قال الرجل لمملوكه أنت حر * بعد موتى ٢
 أو أنت حر اذا مت أو أنت حر متى مت أو أنت حر متى مامت أو أنت حر
 ان حدث بى حدث فهذا كله باب واحد وهو مدبر . (وقالوا) اذا قال الرجل
 لعبده أنت مدبر أو قال لامته أنت مدبرة فانهما جميعاً مدبران (وقالوا)
 أرايت لو كان أعجمياً لا يفصح بالتدبير فقتل هذه المقالة أما كان يكون مدبراً .
 (وقالوا) إن قال قد دبرتك فهو مدبر (قالوا) وقوله قد دبرتك أو أعتقتك عن
 دبر سواء ^(١) وكذلك اذا قال أنت حر يوم أموت فان نوى النهار دون الليل
 فانه ليس بمدبر (الجوزجاني عن محمد) .

(وعلة من قال بقول مالك) ان القائل لمملوكه قد أعتقتك عن دبر منى بجمع
 عليه انه قد دبر عبده ومختلف ^(٢) فيما خالف ذلك من القول هل هو تدبير ام لا
 والتدبير اسم للمنى والاسماء لا تثبت على الصحة للمسمى بها الا بحجة يجب
 التسليم لها من كتاب أو منة أو اجماع .

(وعلة من قال بقول الشافعى فى ذلك) ان التدبير انما هو عتق الرجل
 عبده بعد إدباره وهلاكه وكذلك قول القائل لعبده أنت حر عن دبر منى
 أو قد أعتقتك عن دبر منى انما يعنى بذلك أنت حر بعد موتى أو أنت حر
 اذا مت وادبرت فكل ما كان من عتق يقع على عبده مع ادباره وهلاكه
 بإيقاعه اياه عليه حيثئذ بقول كان منه فى حياته فهو تدبير .

(قال ابو حمفر والحق فى ذلك عندى وبالله التوفيق) ان قول القائل

قال الشافعى فاذا قال الرجل لعبده أنت مدبر أو أنت عتيق أو أنت محرر أو حر بعد
 موتى أو متى مت أو متى دخلت الدار فانت حر بعد موتى فدخل فهذا كله تدبير يخرج
 من الثلث (١) ن : دين (٢) أي مختلف فيه فيما

لعبده قد اعتقتك عن دبر منى وأنت حر بعد موتى وأنت حر اذا مت بمعنى واحد لان ذلك كله انما هو ايجاب عتق للعبد بعد خروج نفس السيد بلا فصل بل قول القائل أنت حر اذا مت أوضح وأبين في ايجاب العتق للمملوك في تلك الحال من قوله قد اعتقتك عن دبر واذا كانت الاشياء متفقة المعاني من جهة ماوجب بما وجب لبعضها^(١) من الحكم لم يجز التفريق بين أحكامهما فيما اتفقت فيه الابحجة يجب التسليم لها وكذلك الحكم في ذلك ان قال أنت حر ان حدث بي حدث الموت أو أنت مدبر . فان قال أنت حر يوم أوت فان قال أردت بعد موتى فهو تدبير * وان قال أردت بذلك أنت حر ان ٢ ظ مت نهراً أو ان مت ليلا فليس ذلك تدبيراً وانما هو عتق على صفة لان التدبير هو ما وصفناه من عتق الرجل عبده عند ادباره وهلاكه على أى حال وفي أى وقت كان ادباره فاما اذا كان عتقا عند ادباره بصفة دون صفة وفي حال دون حال فذلك عتق بشرط إن وجد وقع وان لم يوجد لم يقع ولا يستحق العبد المعتق على ذلك ان معه يقال له^(٢) مدبر اذا الاسم المطلق بالتدبير^(٣) على كل معاني ادبار المدبر لا على معنى دون معنى واذا كان علي بعض دون بعض لم يجز أن يُطلق ذلك الاسم له .

واختلفوا في قول القائل لمملوك أنت حر

بعد موتى أو ساعة أو شهراً أو سنة أو ما أشبه ذلك من القول الذي لا يستوجب^(٤) به العبد الحرية بعد موت السيد بلا فصل ولا يستوجبها الا بعد وفاته عمدة وهل يكون ذلك القول تدبيراً ام لا .

(١) ن : لبعضها الحكم (٢) ن : مدبراً (٣) أى مطلق على كل معاني

(٤) ن : يستوجب العبد

(فقال مالك) ذلك وصية وللسيد أن يغير وصيته ان شاء ويردّها متى شاء وليس بتدبير (حدّثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وهو قول الاوزاعي) (حدّثني بذلك العباس عن أبيه عنه) .

(١) (وقال الشافعي) اذا قال السيد لعبده أنت حرّ بعد موتي بمشر سنين فهو حرّ في ذلك الوقت من الثلث وان كانت أمة فولدها بمنزلتها^(٢) يمتقون اذا عتقت وهذه أقوى عتقا من^(٣) المدبرة لان هذه لا يرجع فيها اذا مات سيدها وما كان سيدها حيا فهي بمنزلة المدبرة (حدّثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا قال الرجل لعبده أنت حرّ بعد موتي بيوم أو بشهر أو بأكثر من ذلك فان هذا لا يكون مدبراً وللمولى أن يبيعه فان لم يبيعه حتى مات المولى فانه يمتق من ثلثه بعد ما * يمضي الوقت بعد موته ٣ ولا يمتق حتى تعتقه الورثة (الجوزجاني عن محمد) .

(وعلة من قال ليس هذا القول من القائل تدبيراً) ان التدبير ما وصفناه قبل من ألا يكون^(١) المدبر مدبراً هالكا إلّا والمدبر معتق بعد هلاكه بلا فصل فأما اذا لم يكن كذلك فليس ذلك تدبيراً لأن ذلك اسم لمعنى ومتى كان بخلاف ذلك لم يلزمه ذلك الاسم .

(وعلة من قال هو تدبير) انّ التدبير عتق عبد بعد وفاة المعتق فاي عتق كان بتلك الصفة فهو تدبير .

(قال أبو جعفر والحق في ذلك عندى وبالله التوفيق) ان هذا القول من قائله لا يستحق اسم تدبير لما وصفته من الملل لقائل ذلك .

(١) ام : قال الشافعي واذا قال لعبده انت حر (٢) ام : يمتقون بعتقها اذا

(٣) ام : المدبر (٤) ن : المدبر

ثم اختلفوا في حكم العبد يعنى الى أجل

أو على شرط ^(١) اوصفة فيموت السيد قبل مجئ الاجل ووجود الشرط
(فقال مالك) من قال غلامى حر الى رأس السنة ان مات السيد قبل ذلك
كان العبد حرا عند السنة من رأس المال (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب
عنه) . (وقال) في الرجل يقول لعلامه اذا مات فلان فانت حر ولا يحبس
عليه ثم يموت سيد العبد (قال) يخدم العبد الورثة فان مات الرجل الذى
سمى عتق العبد في غير الثلث وانما مثل ذلك مثل رجل قال لعبده انت حر
بعد عشر سنين . (وقال) في الرجل يقول لعلامه اذا مات فلان فانت حر
فانه يأخذ من ماله ^(٢) شيئاً وإنه لا يدخل في ثلث سيده ان مات (وقال) في
رجل قال لجاريته إن لم اضربك عشرة أسواط في ذنب جاءت به فانت حرة
فاراد بيعها ولا يضربها (قال) لا اراه يجوز له بيعها ولا هبتها حتى يضربها وان
باعها فسخ البيع وردت اليه على تلك المنزلة ولا يضرب له أجل ان لم يضربها
اليه عتقت * فان مات عتقت في ثلثه ولم تكن في رأس ماله وان ٣ ظ
ماتت هي فلا عتاقة لها انما ماتت وهي أمة . (وقال) في الذى يحلف
بالمعتق ان لم يفعل كذا فيموت قبل ان يفعل (قال) يعتق ذلك الذى
حلف بعتاقته في ثلث ماله . ^(٣) قال وسمعت (مالك يقول) في الرجل يقول
ان لم يفعل كذا فان وليده حرة (قال) لا يطاها ولا يبيها حتى يفعل الذى
حلف عليه فان (ابن عمر قال) لا يطا الرجل وليدة الاوليدة ان شاء باعها وان
شاء وهبها وان شاء صنع بها ماشاء وان الذى يجعل جاريته حرة ان لم يفعل

(١) ن تحت اوصفه : او الصفه : ولعل صواب ذلك ان يقرأ في آخره : ووجود

الشرط أو الصفه (٢) ن : سا (٣) اى ابن وهب

كذى لا يقدر على بيعها حتى يفعل الذى حلف عليه فان هلك ولم ^(١) يفعل الذى حلف عليه خرجت الجارية حرة من الثالث . ^(٢) قال (وقال لي مالك) وان قال وليدته حرة ان لم يفعل كذى الى اجل سماه فانه لا يبيعها أيضاً حتى ^(٣) يفعل ما حلف عليه ولكنه يطأها ان شاء ما بينه وبين الاجل الذى سعى ثم يوقف عنها عند ذلك الاجل ان لم ^(٤) يفعل الذى حلف عليه فان مات قبل ان ينقضى الاجل فلم يحث لانه شرط شرطاً لا يؤخذ به حتى يأتى الاجل وهو حى فاذا جاء الاجل ولم ^(٥) يفعل الذى حلف عليه عتق الذى حلف بعتاقته .

^(٦) (وقال الشافعى) اذا قال السيد لعبدك انت حر اذا مضت سنة او سنتان او قال شهر كذى او سنة كذى او يوم كذى فجاء الوقت وهو فى ملكه فهو حر وله ان يرجع فى ذلك كله بان يخرج من ملكه ببيع او هبة او غيره كما ^(٧) يرجع فى غيره وان لم يرجع فيه او كان قال هذا لامة فالقول ^(٨) فيه قولان احدهما ان كل شئ كائن لا يخلف بحال فهو كالتدبير وولدها فيه كولد المدبرة وحالها حال المدبرة فى كل شئ الا انها تعتق من رأس المال وهذا قول يحتمل القياس وبه ^(٩) اقول . . والقول الثانى انها تخالف المدبرة ^(١٠) ولا يكون ولدها بمنزلتها ^(١١) وتعتق هى دون ولدها الذين ولدوا بعدها هذا القول . ^(١٢) (قال) ولو قال لعبدك فى صحته أو لامته متى قدم * فلان فانت حر أو متى برأ فلان فانت حر فله الرجوع بان يبيعه قبل ان يقدم فلان أو يبرأ

(١) فى النسخة بالمتنأة فوق (٢) اى ابن وهب (٣) ام : قال الشافعى رحمه الله واذا قال الرجل لعبدك (٤) ام : سنتين او شهر كذا (٥) ن : رجع فى غيره ام : يرجع فى بيعه (٦) ام : فيها (٧) ام : تقول (٨) ام : لا (٩) ام : تعتق (١٠) ام : قال الشافعى ولو

فلان. وان قدم فلان أوبراً فلان قبل ان يرجع عتق عليه من رأس ماله اذا قدم
 فلان أو كان الذي أوقع العتق^(١) عليه به والقائل مالك حتى مريضاً كان أو صحيحاً
 لانه لم يحدث في المرض شيئاً^(٢). (٣) (قال) ولا أعلم بين ولد الامة يقال لها
 اذا قدم فلان فانت حرة^(٤) وولد المدبرة والمعتمة الى سنة فرقا^(٥) بينا بل القياس
 ان يكونوا في حال واحدة. (٦) (قال) ولو قال اذا قدم فلان فانت حرمتي
 مت^(٧) واذا جاءت السنة فانت حرمتي مت فانت كان مدبراً في ذلك الوقت.
 ولو قال انت حر ان مت^(٨) في مرضي هذا أو في سفري هذا أو عامي هذا
 فليس هذا^(٩) بتدبير^(١٠) واذا صح ثم مات من غير مرضه لم يكن حراً والتدبير
 ما أثبت السيد التدبير فيه للمدبر^(١١). (١٢) واذا قال الرجل لعبدته ان شئت فانت
 حرمتي مت فشاء^(١٣) فهو مدبر وان لم يشأ لم يكن مدبراً^(١٤) وان قال اذا مت

قال في صحة لعبدته أو أمته متى ما قدم فلان فانت حر أو متى ما برئ فلان فانت حر فله
 الرجوع بان يبيعه قبل يقدم فلان أو يبرئ فلان أو برئ فلان (١) أم : عليه أو القائل مالكا
 (٢) قال المزني : ولو قال لعبدته متى قدم فلان فانت حر فقدم والسيد صحيح
 أو مريض عتق من رأس المال (٣) زاد في الام بعد قوله : شيئاً : بضعة اسطر لم ينقلها الطبري
 (٤) أم : وبين ولد (٥) أم : بين (٦) قوله : قال : ليس في الام (٧) ن : واذا
 (٨) ن : في مرضي : أم : من مرضي هذا (٩) ن : تدبير (١٠) أم : قال الشافعي واذا
 صح ثم مات في مرضه ذلك لم يكن حراً والتدبير الخ : الى : للمدبر قال الشافعي واذا صح
 ثم مات من غير مرضه ذلك لم يكن الخ (١١) ما سبق في ص ٤ من قوله : واذا قال الخ
 الى : بمنزلة المدبرة : فهو في كتاب الام تابع لما قبل هذه العلامة (١٢) أم : السنة في العتق
 والتدبير : قال الشافعي واذا الخ : وقال المزني : ولو قال ان شئت فانت حرمتي مت فشاء فهو
 مدبر ولو قال اذا مت فشئت فانت حر أو قال أنت حر اذا مت ان شئت فسواء قدم
 المشيئة أو أخرها ولا يكون حراً الا أن يشاء (١٣) أم : هو (١٤) أم : قال الشافعي واذا قال

فشئت فأنت حر فان شاء اذا مات فهو حر وان لم يشأ لم يكن ^(١) حرّاً وكذلك اذا قال أنت حر اذا مات ان شئت وكذلك ان قدم الحرية قبل المشيئة او اخرها ^(٢) ^(٣) ولو قال ان شاء فلان وفلان فعلاي حر ^(٤) عتقاً بتاتا أو حر بعد موتي فان شاءا كان حرّاً وكان المدبر مدبراً وان شاء أحدهما ولم يشأ الآخر أو مات الآخر أو غاب لم يكن حراً حتى يجتمعا فيشأا ^(٥) معاً بالقول (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا قال الرجل لعبده ان حدث بي حدث في سفرى هذا أو مرضى هذا فأنت حر فان هذا لا يكون مدبراً فان مات في ذلك الوجه أو من ذلك المرض عتق العبد من ثلثه وان مات بعد رجوعه من ذلك السفر ومن بعد البرء من ذلك المرض فان العبد لا يعتق وله أن يبيعه قبل أن يبرأ أو قبل أن يقدم من سفره ان شاء وكذلك لو قال ان قتلت فأنت حر وكذلك لو قال * ان مت بموضع كذا فأنت حر فانه لا يكون عتقاً مدبراً كل شيء وصفه من الموت لا يعلم انه يموت به فانه لا يكون مدبراً ألا ترى أن مولاه لو مات قبل ^(٦) الرحيل كان العبد للورثة ويقسم فكيف يكون مدبراً وسهام الورثة تجرى فيه . واذا قال له أنت حر بعد موت فلان وموتي أو بعد موتي وموت فلان فهو سواء ولا يكون مدبراً وله أن يبيعه ان شاء . فان مات المولى قبل فلان كان للورثة أن يبيعه وان مات فلان قبل المولى كان مدبراً ليس لمولاه أن يبيعه ألا ترى أنه لو قال أنت حر بعد

(١) ام : حر وكذلك ان قال (٢) زاد في الام بعد قوله : اخرها : نحو صفحة لم

ينقلها الطبري (٣) ام : قال الشافعي وكذلك لو قال الخ (٤) ام : عتق بتات او حر بعد موتي

وان شاء احدهما الخ (٥) ام : بالقول معاً (٦) ن : الرجل

كلامك فلانا^(١) وبعد موتى فلكم فلانا كان مدبراً وكذلك اذا قال له اذا
كلمت فلانا فانت حر بعد موتى فلكم فانه يكون مدبراً . واذا قال لعبده
انت حر بعد موتى ان شئت فان هذا لا يكون مدبراً . فان كان المولى ينوى
بالمشيئة ان شئت الساعة^(٢) فشاء العبد ذلك ساعته فهو حر . وان كان ينوى
بالمشيئة بعد الموت فليس للعبد مشيئة حتى يموت المولى فان مات المولى فشاء
عند موته فهو حر من ثلثه . (قالوا) واذا قال الرجل كل مملوك لي حر بعد
موتى فما كان في ملكه يوم قال هذه المقالة فهو مدبر وما ملك بعد هذه
المقالة من مملوك فانه لا يكون مدبراً وله ان يبيعه ولكن ان مات وهو في
ملكه عتق مع المدبرين وكذلك اذا قال كل مملوك لي اذا أنا مت فهو حر فهو
مثل ذلك أيضاً . فان كان مملوك بينه وبين آخر في ملكه يوم قال هذه
المقالة فانه لا يعتق من قبل انه ليس له بمملوك تام . (وقالوا) اذا قال الرجل
لعبدين له انتما حران بعد موتى ان دخلتما هذه الدار فدخل أحدهما^(٣) ومات
الآخر فانه لا يكون مدبراً من قبل انهما لم يدخلوا جميعاً . وكذلك لو قال
ان شئتما فانتما مدبران فمات أحدهما قبل ان يشاء فان الثانى لا يكون مدبراً .
(وقالوا) اذا جعل الرجل أمر عبده الى صبي فقال دبره فدبره فهو جائز .
وان قام من ذلك المجلس قبل أن يدبره فليس له ان يدبره بعد ذلك وكذلك
لو جعل أمره الى رجل مجنون^(٤) مغلوب أو الى صحبح فهو سواء . وان جعل
أمره الى رجلين فدبر أحدهما ولم يدبر الآخر فانه لا يجوز . (وقالوا) اذا قال

(١) ن : او (٢) ن : فسال (٣) اى مات الآخر قبل ان يدخل فان الذى دخل

لم يكن مدبراً (٤) اى مغلوباً على عقله

الرجل لرجلين دبرا عبدى فدبره أحدهما فانه جائز من قبل انهما هاهنا رسولان له أن ينهأهما ومما فى الباب الاول أمره اليهما ليس له أن ينهأهما (الجوزجاني عن محمد) .

(وعلة من قال بقول مالك) ان المعتق عبده الى أجل اذا مات قبل الاجل ان العبد يمتق عند الاجل من رأس المال ان ذلك عتق فى الصحة لا وصية وانما يمتق من الثلث ما كان وصية أو فى معنى الوصية من عتق فى مرض ومولى العبد المعتق الى أجل انما أعتق فى صحته فتى جاء الاجل وهو فى ملكه كان حرا من رأس ماله . (وعلته) فى منع الخالف بعتق عبده ان لم يفعل كذى من بيعة قبل فعله ما حلف عليه ووطئه الجارية المحلوف عليها بذلك حتى ^(١) يبرّ فى يمينه ان الحجة مجمعة على عتق العبد المحلوف عليه فهذه اليمين ان مات السيد الخالف وقد فرط فى فعل ما حلف عليه مع قدرته على فعله تطاولت مدة حياته بعد اليمين مع امكان الفعل أو قصرت فلما كان العبد محبوساً على عتقه بموت السيد أو ثبوت رقه ببرّ السيد فى يمينه لم يكن للمولى بيعة ولا ^(٢) وطؤ الجارية ان كان المحلوف عليه جارية حتى تعلم صحة أمره من الرق أو العتق .

(وعلة من قال) ان مات المعتق عبده الى أجل قبل الاجل ان عتقه باطل ان الجميع مجمعون على ان رجلا لو قال لعبده اذا قدم فلان فانت حر ثم مات قائل ذلك والعبد المقول له ذلك فى ملكه ثم قدم فلان ذلك ان العبد هـ ظ لا يعتق لان ملك السيد قد زال عن عبده بموته وكان ملكا لغيره من الورثة فلا يمتق عبد غيره بقوله الذى كان منه فى حال ملكه لانه لم يدبره ولم يوص

بعثته فكذلك المعتق الى أجل اذا مات قبل مجيء الاجل والعبد في ملكه .
 (وأما عليهم) في سائر المسائل غيرها على اختلافهم فيها فشيبة بعللنا لهم
 في المسائل قبلها فيما يكون به العبد من القول مدبراً وما يكون وصية من
 الثلث ولا خلاف بين الجميع أن رجلاً لو قال لعبده أنت حر غداً أو بعد موتي
 انه لا يقع العتق الا في الوقت الذي أوقعه السيد .

ثم اختلفوا في معنى المدبر اذا مات سببه

تبل رجوعه عن تدبيره أمن جميع ماله عتقه أم من الثلث
 (فقال مالك) (فيما حدثني يونس عن أشهب وابن وهب عنه) . .
 (والاوزاعي) (فيما حدثني به العباس عن أبيه عنه) . . (والثوري) (فيما
 حدثني به علي عن زيد عنه) (والشافعي) (فيما حدثنا به الربيع عنه) . .
 (وأبو حنيفة وأصحابه) (وأبو ثور) اذا مات سيد المدبر عتق المدبر من
 ثلث ماله .

(وقال مسروق بن الاعدع) يمتق من جميع المال (حدثنا بذلك
 أبو كريب وأبو السائب قالوا حدثنا عبد الله بن ادريس قال أخبرنا ابن أنجر
 عن الشعبي ان مسروقاً كان يجمع (المدبر يخرج فارغاً من جميع المال
) وحدثنا محمد بن بشار قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدي قال حدثنا ^(١) سفين
 عن ابن أنجر عن الشعبي مثله) (وهو قول الشعبي) .

(علة من قال بقول مالك في ذلك) اجماع الحجة على ما قال .

(علة من قال بقول مسروق فيه) القياس على ما أجمعت الحجة عليه
 من حكم* أم الولدانها مملوكة لسيدها لا تباع ولا توهب ويستمتع بها سيدها ٦ .

(١) لا اعلم من يعني من السفينين لان ابن أنجر شيخهما وابن مهدي تلميذها جميعا

فاذا^(١) مات السيد عتقت من رأس ماله وهي معتقة عن دبر فكذلك حكم كل معتقه عن دبر فن رأس المال .

(قال أبو جعفر والحق في ذلك عندي) ما قال ملك ومن ذكرنا قوله انه من الثالث لاجماع الحجة على ذلك .

ثم اختلفوا في السبر هل له ان يربيع عنه تدبيره

بيع او قول او غير ذلك من وجوه الرجوع

^(٢) (فقال مالك) ^(٣) الامر عندنا في المدبر ان صاحبه لا يبيعه ولا يحوله عن موضعه الذي وضعه^(٤) عليه وانه ان رهن سيدة دين فان غرماءه لا يقدرين على بيعه ماعاش سيدة فان مات سيدة ولا دين عليه فهو في ثلثه لانه استثنى عمله ماعاش فليس له ان يخدمه حياته ثم يمتقه على^(٥) وارثه اذا مات من رأس^(٦) ماله^(٧) ولكنه يكون في الثلث ويكون الثلثان للورثة وان مات سيد المدبر ولا مال له غيره عتق ثلثه وكان ثلثاه للورثة^(٨) وان مات سيد المدبر وعليه دين يحيط بالمدبر بيع في ذنبه لانه انما يعتق في الثلث .^(٩) وان كان يحيط بنصف المدبر بيع نصفه ثم عتق ثلث ما بقي منه بعد الدين . (قال) وهذه سنة المدبر التي لا خلاف فيها ببلدنا (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وقال مالك) لا ارى ان يباع المدبر فان هو بيع بجهالة وعتق وطال زمانه وتفاوت ذلك فارى ان ينفذ عتقه ويكون

(١) ن : مال (٢) موطا : بيع المدبر (٣) م : الامر المجتمع عليه عندنا

(٤) م : فيه وانه (٥) م : ورثته (٦) بعض نسخ الهند : مال (٧) قوله : ولكنه ألح : الى :

الثلثان للورثة : ليس في الموطا (٨) م : فان (٩) م : فان كان الدين لا يحيط الا بنصف العبد

بيع نصفه للدين ثم ألح : وفي بعض نسخ الهند : قال فان كان ألح

الولاء للذى اشتراه واعتقه .

(وقال الاوزاعي) لا يجوز بيع المدبر (حدثني بذلك العباس عن ابيه

عنه) .

(وقال الثوري) اذا باع الرجل المدبرة من رجل فان البيع مردود .

(قال) ولا يجوز بيع المدبر والمدبرة (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

^(١) (وقال الشافعي) المدبر ومن لم يدبر من العبيد سواء يجوز بيعهم

متى شاء * مالكمهم وفي كل حق لزم مالكمهم يجوز بيعهم متى شاء ٦ ظ

وفي كل ما يباع فيه مال سيدهم اذا لم يوجد له وفاء الا بيعهم .^(٢) (وقال) اذا دبر

الرجل عبده فله الرجوع في^(٣) تديره بان يخرج من ملكه^(٤) (قال)^(٥)

ولو لزم سيده دين بدئ^(٦) بعتق المدبر من ماله فبيع عليه ولا يباع

المدبر حتى^(٧) لا يوجد له قضاء الا بيعه أو بقول السيد قد أبطلت تديره

وهو على التدبير حتي يرجع فيه أو لا يوجد له مال يؤدي^(٨) منه دينه غيره .

^(٩) (قال) ولو لم يلزم سيده دين كان له ابطال تديره فان قال سيده قد

رجعت في تدبير هذا العبد أو أبطلته أو نقضته أو ما أشبه ذلك مما يكون

مثله رجوعاً في وصيته لرجل أو أوصى له به لم يكن ذلك نقضاً للتدبير حتى

(١) لم اجد قوله : قال الشافعي : الى قوله : الا بيعهم : في الام (٢) ام : قال الشافعي

واذا دبر (٣) ام : التدبير (٤) ما يلي في ص ١٩ من قوله : وان قال المدبر لاسيد محجل

لى العتق الخ : الى قوله : وقد بطل التدبير : فهو في كتاب الام تابع لما قبل هذا العلامة

وزاد في الام بعد قوله : وقد بطل التدبير : بضعة اسطر لم نقلها الطبري (٥) قوله :

قال : ليس في الام (٦) ام : بغير المدبر (٧) ام : حتى يوجد (٨) ام : يؤدي دينه (٩) ام :

يخرجه من ملكه ذلك وهو ^(١) مخالف الوصية في هذا ويجامع الايمان ^(٢) . وكذلك لو دبره ثم وهبه لرجل هبة بتات قبضه أو لم يقبضه أو رجع في الهبة أو تم عليها أو وصي به لرجل أو تصدق عليه أو وقفه عليه في حياته أو بعد موته أو قال ان ادى بعد ^(٣) موتي كذى وكذى فهو حر فهذا كله رجوع في التدبير ^(٤) ناقض له ^(٥) . ^(٦) (قال) ولو دبره ثم اوصي بنصفه لرجل كان النصف للموصي له به وكان النصف مدبراً . فان رد صاحب الوصية ^(٧) الوصية ومات السيد المدبر لم يمتق من العبد الا النصف لان السيد قد ابطال التدبير في النصف الذى ^(٨) اوصى به فكذلك لو ^(٩) باع نصفه وهو حي أو ^(١٠) وهب نصفه وهو حي كان قد ابطال التدبير في النصف الذى باع ووهب والنصف الثاني مدبر ما لم يرجع فيه . ^(١١) واذا كان له ان يدبر على الابتداء ^(١٢) نصف عبده كان له ان يبيع نصفه ويقر النصف مدبراً بحاله . ^(١٣) وكذلك ان دبره ثم قال رجعت في ^(١٤) تدبير ثلثك او ربك او نصفك فابطلته كان ما رجع فيه ^(١٥) منه خارجاً من التدبير وما لم يرجع

(١) ام : يخالف الوصية في هذا الموضع ويجامع معنى الايمان (٢) قال المزني : وقال في موضع آخر ان ادى بعد موتي فهو حر او وهبه هبة بتات قبض أو لم يقبض ورجع فهذا رجوع في التدبير (٣) ام : موتي كذا فهو حر (٤) ام : ناقض له (٥) زاد في الام بضعة اسطر (٦) ام : ولو دبر ثم اخط (٧) ن : صاحب الوصية ومات (٨) ن : اوصاه (٩) ام : وهب (١٠) ام : باع (١١) ام : وان (١٢) ام : ونصف (١٣) مزني : قال المزني هذا رجوع في التدبير بعد اخراج له من ملكه وذلك كله في الكتاب الجديد وقال في الكتاب القديم لو قال قد رجعت في تدبيرك او في ربعك او نصفك كان ما رجع عنه رجوعاً في التدبير وما لم يرجع عنه مدبر بحال قال المزني هذا اشبه باصله (١٤) ام : تدبيرى ثلثك (١٥) ام : منه باخراجه من ملكه خارجاً من التدبير ولم يرجع الخ

فيه فهو علي تدبيره بحاله ^(١) . ^(٢) (قال) ولو دبر رجل عبده ثم قال * ٧
 اخدم فلانا لرجل . ^(٣) اخر ثلث سنين وانت حر فان غاب المدبر القائل هذا
 او خرس او ذهب عقله ^(٤) قبل ان ^(٥) يُسئل لم يعتق العبد ابداً الا بان يموت
^(٦) السيد المدبر وهو يخرج من الثلث ويخدم فلانا ثلث سنين فان مات
 فلان قبل موت السيد او بعده ولم يخدمه ثلث سنين لم يعتق ابداً لانه اعتمه
 بشرطين فبطل احدهما . وان سئل السيد فقال اردت ابطال التدبير وان
 يخدم فلانا ثلث سنين ثم هو حر فالتدبير باطل . وان خدم فلانا ثلث
 سنين فهو حر وان مات فلان قبل ^(٧) ان يخدمه او ^(٨) لم يخدمه العبد لم يعتق .
^(٩) ولو أراد السيد الرجوع في الاخدام رجع فيه ولم يكن العبد حراً . وان
 قال أردت ان يكون مدبراً ^(١٠) وأن يخدم فلانا ثلث سنين والتدبير بحاله لم
 يعتق الا بها معا كما قلنا في المسئلة الاولى . ^(١١) (قال) ولو أن رجلاً دبر
 عبداً ثم قال قبل موته ان ادى مائة بعد موتى فهو حر أو عليه خدمة عشر
 سنين بعد موتى ثم هو حر او ^(١٢) قال هو حر بعدى بسنة فان ادى مائة أو
^(١٣) خدم عشر سنين بعد موته أو ات عليه بعد موته سنة فهو حر والام يعتق
 وكان هذا كله وصية احدشاله وعليه بعد التدبير شئ أولى من التدبير كما يكون

(١) زاد في الام يضة أسطر موضوعها كتابة المدبر (٢) ام : قال الشافعي
 ولو دبر الخ (٣) ام : لرجل حر (٤) ن قبل ان يسلم : ام : قبل يسال (٥) اى يسال
 هل أراد ابطال التدبير والرجوع فيه أم لا كما يظهر مما يلي (٦) ام : سيد العبد او بعده
 أو يخدمه ثلاث سنين الخ (٧) ن وام : قبل يخدمه (٨) ام : أو يخدمه (٩) ام : وان
 اراد (١٠) ام : بعد خدمة فلان (١١) ام : الاولى ولو ان الخ (١٢) ام : قال بعد موتى
 بسنة الخ (١٣) ام : خدم بعد موتى عشر سنين او انت عليه بعد موتى سنة

لوقال عبدى هذا لقلان ثم قال بل نصفه لم يكن له الا نصفه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا أعتق الرجل مملوكا له عن دبر منه فليس له أن يبيعه ولا يرهنه وله أن يؤجره ويستعمله وله أن يزوجه وان كانت أمة زوجها ان شاء ومهرها له . (قالوا) ولا يباع المدبر في دين على مولاه ولكن يسمى فان كان هذا الدين أقل من قيمته سعى في الدين وفي ثنى ما بقى من قيمته للورثة ولا تجوز * شهادة المدبر ما دام يسمى في شئ من قيمته وهو ٧ ظ بمنزلة العبد في جنائته والجنابة عليه (في قول أبي حنيفة) . وان كانت أمة قد ولدت ولداً ثم ماتت الأمة فعلى ولدها أن يسمى فيما على أمه وحال الولد . مثل حال العبد في شهادته وجنائته والجنابة عليه (الجوزجاني عن محمد) . (وقال) السيد المدبر له بيع مدبره وابطال تدبيره .

(وعلة من قال) لا يجوز الرجوع في التدبير القياس على اجماع الحجة في أم الولد أنها مملوكة لسيدتها اوجبت ولادتها من سيدتها لها عتقا بعد وفاة السيد بلا فصل وأنها لذلك من العلة لا يجوز بيعها ولا هبتها ولا اخراجها من ملكه إلا بعتق وأن للسيد الاستمتاع بها واجارتها فيما تجوز اجارتها فيه فكذلك المدبر والمدبرة أوجب لهما سيدهما بقول كان منه عتقا بعد وفاته بلا فصل فليس له ^(١) منهما إلا ما لسيد أم الولد منها وهو ممنوع من احداث ما هو ممنوع من إحداثه في أم ولده الى أن يموت فتعتق .

(علة من قال) لسيد المدبر الرجوع في تدبيره وبيعه وهبته واحداث كل ما له ان يحدثه في ممتلكاته الذين لم يدبرهم قيام الحجة على ان المدبر من

الثالث وتقريبُ الأمانة بين حكمه وحكم أم الولد في أن المدبر إنما يعتق من الثالث وأن أم الولد إنما تعتق من جميع المال واجماع الجميع أن ما عتق من الثالث بكل حال لا في حال دون حال سبيله وحكمه سبيل الوصايا وحكمها وإن ما عتق من جميع المال فسيبيله سبيل الديون والحقوق اللازمة التي هي مخالفة معاني الوصايا فلما صح افتراق حكم المدبر والمدبرة وحكم أم الولد في أن المدبر من الثالث وإن أم الولد من جميع المال ثبت أن حكم التدبير حكم الوصايا التي لصاحبها الرجوع فيها أيام حياته ^(١) وتغييرها وتبديلها عما ^(٢) سبيلها عليه وأن حكم عتق أم الولد حكم * الحقوق اللازمة التي لا يقدر من لزمته على تبديلها وتغييرها ٨ إلا بالخروج منها (ثم ما حدثني به سليمان بن عمر بن خالد بن الأقطع الرقي قال حدثنا عبدة الله بن المبارك عن ^(٣) سفين بن سعيد عن أبي الزبير عن جابر قال) اعتق رجل من الانصار يقال له أبو مذكور غلاماً له يقال له يعقوب من دبر فبلغ ذلك (النبي صلى الله عليه وسلم) (فقال) هل له مال غيره فقالوا لا (فقال) من يشتريه فبأه ثمانى مائة درهم من نعيم بن النحام (ثم قال) أنفق هذا على نفسك فان فضل فضل فلي أهلك فان فضل فعلى عيالك فان فضل فهاهنا وهاهنا.

(وعلة من يقول بقول مالك) في أنه يباع في دين الميت إذا لم يوجد له ^(١) وفاء غيره أنه لما قامت الحجة على أنه من الثالث وخالف في هذا المعنى دون سائر المعاني أم الولد جاز بيعه في الدين إذا كان ذلك من معاني الوصايا والدين

(١) ن : وعرها (٢) ن : ساهما (٣) أي الثوري (٤) ن : وفادون غيره : وهذا لا معنى له هاهنا لأن الإمام لم يستوجب بيع المدبر قبل غيره من مال سيده بل من قوله أنه يباع إن لم يكن لسيده مال غيره أو إن كان عليه دين يحيط بالمدبر أو بعضه فيباع كله أو قدر الدين منه

مبدأ به على الوصايا.

(قال أبو جعفر والحق في ذلك عندى وبالله التوفيق) أن التدبير في معنى الوصية فكل ما كان رجوعاً في الوصية فهو رجوع فيه وكل ما جاز في الوصية لجائز فيه .

واختلفوا في بيع خدمة المدبر منه نفسه أو منه غيره

(١) (فقال مالك) لا يجوز بيع المدبر ولا يجوز لأحد أن يشتريه إلا أن يشتري المدبر نفسه من سيده فيكون ذلك جائزاً له أو يعطي أحد سيد المدبر مالا ويعتقه سيده الذي دبر فذلك (٢) جائز أيضاً (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وقال) (٣) لا يجوز بيع خدمة المدبر لأنه غرر (٤) لا يدري كم يعيش سيده (٥) الذي دبره فذلك غرر لا يصلح (٦) وهي من المخاطرة فإن طالت حياته غبن البائع وإن قصرت حياته غبن المبتاع حتى يكون خدمة معروفة إلى أجل مسمى . (وقال) (٧) في مدبر قال لسيده عجل لي العتق وأعطيك (٨) خمسين دينراً فقال سيده نعم أنت حر وعليك خمسون * دينراً تؤدى إلى ٨ ظ (٩) كل عام عشرة دنانير فرضي (١٠) العبد بذلك ثم هلك السيد بعد ذلك (١١) بيومين أو ثلاثة (قال مالك) (١٢) قد ثبت العتق وصارت الخمسون

(١) موطأ: بيع المدبر (٢) م: يجوز له أيضاً وولأوله لسببه الذي دبره (٣) زرقاني: ولا (٤) وفي بعض نسخ الموطأ وشرح الزرقاني: إذ لا يدري (٥) م: سيده فذلك غرر الخ (٦) قوله: وهي من المخاطرة الخ: إلى: أجل مسمى: ليس في رواية يحيى (٧) م: جامع ما جاء في التدبير (٨) في بعض نسخ الموطأ: خمسين منها منجمة على: وفي بعضها: خمسين ديناراً منجمة على (٩) زرقاني: في كل عام (١٠) م: بذلك العبد (١١) وفي بعض نسخ الهند وشرح الزرقاني: بيوم أو يومين أو ثلاثة (١٢) قوله: قد: ليس في رواية يحيى (١٣) في بعض نسخ الهند: ثبت له العتق: وفي بعضها وشرح الزرقاني: يثبت له العتق

(١) دينا عليه وجازت شهادته (٢) وثبتت حرمة وميراثه وحدوده (٣) في حياة سيده ولا (٤) يضع موت سيده عنه شيئاً من الدين .

(وقال الاوزاعي) لا ينبغي ان تباع خدمة المدبر الا ان يُعقّق ثم يُستخدم (حدثني بذلك (٥) العباس عن أبيه عنه) . (٦) قال وسئل الاوزاعي عن الرجل يدبر عبده أو امته ثم يريد أن يبيع خدمتهما من نفسهما فلمن ولاؤها (قال) للمولى . وسئل عن المدبر (٧) تشتري خدمته ثم يموت سيده (قال) ان كان باعه بمال حال أخذ منه وان كان بمال الى أجل نجمه عليه نجومًا فان كان حل شيء من نجومه أخذ منه وكان له ما بقي وان كان بمال الى أجل فليس عليه شيء .

(وقال الثوري) اذا باع الرجل خدمة أم ولده أو (٨) مدبرته من رجل فان البيع مردود ويكون عليه اجر مثلها واذا باع الرجل ام ولده أو مدبرته من نفسها عثقت وكان دينا عليها (حدثني بذلك علي عن زيد عنه)

(٩) (وقال الشافعي) بيع خدمة المدبر باطل (١٠) وان قال المدبر للسيد عجل لي العتق ولك على خمسون دينراً (١١) قبل ان يقول (١٢) السيد قد رجعت في تديري

(١) م : ديناراً دينا (٢) وفي بعض نسخ الهند : وثبتت (٣) قوله : في حياة سيده : ليس في رواية يحيى (٤) م : يضع عنه موت سيده شيئاً من ذلك الدين : وفي بعض نسخ الهند : يضع عنه يموت سيده الخ (٥) ن : عباس : وفي غير هذا الموضع دائماً : العباس (٦) اي العباس او ابوه (٧) اي يشتريها المدبر لان الاوزاعي لم يُجزّز الابيع خدمته من نفسه لايبيع رقبته لغيره (٨) اي باع خدمته من نفسه (٩) ن : مدبره (١٠) قوله : وقال الشافعي بيع خدمة المدبر باطل : لم اجد في كتاب المدبر من الام (١١) م : وان قال له المدبر عجل لي بالعتق ولك الخ (١٢) ن : قبل يقول : ام : قبل ان يقول (١٣) م : سيده رجعت الخ

فقال السيد نعم فاعتقه فهذا عتق على مال وهو حر كله وعليه الخسوس دينرا وقد بطل التدبير. ^(١) (قال) ولو دبره ثم قال له انت حر على ان تؤدى كذى وكذى كان حراً على ^(٢) الشرط الآخر اذا قال اردت بهذا رجوعا فى التدبير ^(٣) وان لم يرد بهذا رجوعا فى التدبير عتق اذا أدى فان مات سيده قبل ان يؤدى عتق بالتدبير وان اراد بهذا رجوعا فى التدبير فهو رجوع فيه ولا يكون هذا رجوعا فى التدبير الا بقول يبين به انه اراد رجوعا فى التدبير غير هذا القول . فان دبره ثم قاطعه على شىء ^(٤) وتمجله العتق فليس هذا نقضا للتدبير * ٩ والمقاطعة على ما ^(٥) يقاطعهما عليه فان أداه عتق ^(٦) وان مات السيد قبل أن ^(٧) يؤدي المدبر عتق المدبر بالتدبير (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة وأصحابه فى ذلك) مثل قول الثورى (الجوز جاني عن محمد) .

(وقال ابراهيم النخعي) تباع خدمة المدبر ولا تباع رقبته (حدثنا بذلك يعقوب بن ابراهيم قال حدثنا هشيم عن مغيرة عن ابراهيم وعبيدة عن ابراهيم) .

(علة من قال لا يجوز بيع خدمة المدبر) اجماع الحجة على ذلك وان السكل مجمعون على ابطال بيع لبس الثياب وسكنى الدور فكان كذلك بيع منفعة كل ما له منفعة باطل وانما تستأجر المنافع وتباع الرقاب .

(١) ام : قال الشافعى ولو دبره الخ : وهذا فى كتاب الام تابع لما سبق فى ص ١٤ الا ان بينهما فى الام نحو صفحة لم ينقلها الطبرى (٢) ام : السرطين (٣) ام : فهو رجوع فى التدبير غير هذا القول فان دبره الخ (٤) قوله : وتمجله : كذا فى الام وكذا ايضا ما كان فى النسخة اولاً ثم ابدل : وتمجل له (٥) ام : تقاطعا (٦) ام : فان (٧) ام : يؤديه

(وعة من أجاز بيعها) القياس على اجماع الحجة على ان استئجار المدبر جازر للخدمة وذلك اعطاء عوض على خدمته فكذلك اعطاء العوض على خدمته بمعنى البيع جازر قياسا على اجماعهم على الاجارة .
 (قال أبو جعفر والحق في ذلك عندي) ان بيع خدمة المدبر باطل لما ذكرنا من المال .

واختلفوا في حكم العبد بين النبي وبين غيره امرهما
 (١) (فقال مالك) في العبد يكون بين الرجلين فيدبر أحدهما (٢) حصته ان ذلك ليس له وانهما يتقاومانه فان اشتراه الذي دبره كان مدبرا كله وان لم يشتره انتقض تدبيره الا أن يشاء الذي بقي له فيه الرق أن يعطيه شريكه الذي دبره بقيته فان (٣) أعطاه بقيته لزمه ذلك وكان مدبرا كله (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وحدثني يونس عن أشهب) قال سمعت مالكا يسئل عن العبد بين الرجلين يأذن أحدهما لصاحبه أن يدبر حصته (فقال) أرى أن يتقاوماه أذن له أو لم يأذن له فان صار للذي دبر كان مدبرا كله وان صار للذي لم يدبر انتقض التدبير * نحن نقول هذا وما هو بالبين و ظ لاشبهة فيه . (٤) قال وسمعت يسهل عن العبد بين الرجلين فيدبر أحدهما حصته فيقول الذي لم يدبر (٥) لا أريد مقاومتك اياه انا أقره مدبرا عليك نصفه (فقال) ليس هذا بحسن حتى يتقاوماه . (٦) قال وسمعت يسهل عن عبد بين رجلين قد دبراه جميعا ثم ان أحدهما أعتقه بتلا (فطرق فيها ثم قال

(١) : الى : مدبرا كله : بيع المدبر (٢) م : حصته انهما يتقاومانه (٣) م : اعطاء

اياهم بقيته (٤) اي أشهب (٥) ن : يدبر اريد

أرى أن يقوم نليه فيعتق عليه كله ولا ينظر به أن يموت سيده الذي دبره
لأن أصل هذا التدبير ليس بحسن ن يدبر الرجال جميعا عبدا بينهما .

(وقال الازاعي) وسئل عن رجلين دبرا جارية بينهما فمات أحدهما
(قال) تقوم قيمة عدل ويترك لها النصف وتسمي في نصف النصف وذلك
الرابع (حدثني بذلك العباس عن أبيه عنه) .

(١) (وقال الشافعي) إذا كان العبد بين الرجلين (٢) فدبره أحدهما فنصيبه
مدبر (٣) والآخر بيع نصيبه لأن التدبير عندى وصية ولا قيمة عليه لشريكه
(٤) ولو مات فعنق نصفه لم يكن عليه قيمة لانه وصية (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة) إذا كانت الامة بين رجلين فدبرها أحدهما فإن
الآخر بالخيار أن شاء دبر وان شاء أعتق وان شاء استسمى الامة في نصف
قيمتها وان شاء ضمن صاحبه ان كان موسرا فإن اعنق البتة وهو موسر فانه
يضمن لشريكه نصف الخدمة ان شاء ذلك الشريك وان شاء الشريك استسمى
لخادم في ذلك والولاء بينهما . وإذا دبرها أحدهما فاختر الآخر ان يضمن
صاحبه المدبر وهو موسر فله ذلك وتكون الجارية نصفها مدبرا ونصفها رقيقا
فان شاء وطئها وان شاء أجراها وليس له ان يبيعها ولا يهبها . وإذا مات وله
مال فان نصفها يعتق بالتدبير وتسمى في نصف قيمتها فان لم يكن له مال

(١) ام : العبد يكون بين الاثنين فيدبره أحدهما : قال الشافعي وإذا كان الخ (٢) ام :
فيدبره (٣) قوله : وللآخر : الى : عندى وصية : سقط في نسخة الام : وقال الامام في
اختلاف العراقيين من ضمن كتب الام : قال الشافعي وإذا كان العبد بين رجلين فدبره
أحدهما فللآخر بيع نصيبه لأن التدبير عندى وصية وكذلك الذي دبر وهذا مكتوب
في كتاب المدبر (٤) ام : لانه أوصى لعبده في نفسه بوصية له الرجوع فيها فلما لم يوقع
العتق بكل حال لم يكن ضامنا لشريكه ولو مات الخ

غيرها عتق ثلثها وسعت في ثلثي قيمتها .

(وقال * أبو يوسف ومحمد) إذا كانت الامة بين رجلين فدبرها ١٠ أحدهما فهو ضامن لنصف قيمتها موسراً كان أو معسراً والجارية كلها مدبرة للذى دبرها وإن أعتقها الآخر فعنقه باطل وإن كان المولى الذى دبر معسراً سمعت الامة للشريك في نصف قيمتها والولاء الذى دبر .

(والعلل على اختلافهم في هذه المسئلة) شبهة بعللنا للمختلفين في العبد بين شريكين يعتق أحدهما حصته وقد ذكرنا ذلك في موضعه فأغنى عن إعادته في هذا المكان .

(وقال أبو جعفر والحق في ذلك عندى وبالله التوفيق) إن التدبير في معاني الوصايا وقد أجمعوا أن الرجل أن يوصى ببعض عبده لمن جازت له الوصية فكذلك جائز له أن يوصى بنصفه له ويعتق نصفه مع خروج نفسه بلا فصل تدبيراً لا فرق بين ذلك وليس لشريكه عليه إذا فعل ذلك سبيل .

(وأجمعت الحجة التي لا يجوز عليها السهو والخطأ) أن تدبير الجارية الحامل من زوجها العبد جائز وإن سيدها إن دبرها وما في بطنها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من يوم دبرها وما في بطنها إنهما جميعاً مدبران .

نم اختلفوا فى حكم ما بطنها

أفردا السيد بالتدبير أو أفرد ما في بطنها أو حدث لها ولد بعد التدبير (فحدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال) ^(١) (قال مالك) إذا دبر

(١) إلى قوله : ويعتق بمثلها : القضاء في ولد المدبرة : قال مالك في مدبرة

الرجل وليدة له وهي^(١) حامل فولدها على مثل حالها انما ذلك بمنزلة رجل
أعتق جارية له وهي حامل ولم يعلم بحملها^(٢) فالسنة ان ولدها يتبعها يعتق
بعقتها . (وحدثني يونس عن أشهب) قال سمعت مالكا يقول أولاد ١٠ ظ
المدبرة اذا ولدت فهم بمنزلتها بعد التدبير يرقون برقها ويعتقون بعقتها . فقبل
له أرايت ان أعتق المدبر أمهم أيعتقون معها (فقال) لا ان أعتق أمهم لم يعتقوا
معا حتى يموت الذي دبر أمهم فيعتقون بالتدبير لا أرى عتقه أمهم لهم عتقا
ولا يعتق الا أمهم قط وأرى اذا أعتق أمهم أن يبين فيقول اني انما أعتقتها
وحدها لست أدخل في ذلك ولدها ذلك أبين وأجود ولو فعل ولم يبين ذلك
لم أرى العتق الا لأمهم وحدها دونهم .^(٣) قال وسمعت سثلا عن دبر أمة ثم
ولدت أولاداً بعد التدبير ثم مات الذي دبرها أتبدأ أمهم بالعتق عليهم (فقال)
لا تبدأ عليهم بالعتق ولكن يعتق من كل انسان منهم^(٤) ثم ان لم يكن عليه
دين ولم يترك مالا غيرهم^(٥) قال ثم سمعته بعد ذلك بسنين يسئل عن ولد
المدبرة أيقوّمون مع أمهم أم تقوّم أمهم ويعتقون بعقتها (قال) بل يقوّمون
مع أمهم .

(وقال الاوزاعي) ولد المدبرة بمنزلتها (حدثني بذلك العباس عن
أبيه عنه) .

(وقال الثوري) اذا مات سيد المدبرة عتقت وعتق كل شيء ولدته بعد
ما دبرت (حدثني بذلك عليّ عن زيد عنه) .

(١) زرقاني : حاملة : وفي بعض نسخ الهند : وهي حامل ولم يعلم سيدها بحملها
فولدها الخ . (٢) م : قال مالك فالسنة فيها ان ولدها يتبعها ويعتق بعقتها (٣) اي اشهب
(٤) اي ثلث مال السيد يعني يعتق من كل واحد نصيبه مما يحمله ثلث ماله من جميع قيمتهم

(١) (وقال الشافعي) اذا دبر الرجل أمة فولدت بعد تدبيرها في بقية عمرها وهي مدبرة فسواء والقول فيهم واحد من قولين^(٢) وكلاهما له مذهب والله أعلم . فاما احدهما فان سيد المدبرة لما دبرها ولم يرجع في التدبير فكانت مملوكة موقوفة العتق ما لم يرجع فيها مدبرها بان يخرجها من ملكه وكان الحكم في ان ولد كل ذات رحم بمنزلها ان كانت حرة كان حراً وان كانت مملوكة كان عبداً لا وقف فيها غير الملك^(٣) فكان ولد المدبرة بمنزلها يعتقون^(٤) بعتها ويرقون برقها وقد قال^(٥) هذا بمض أهل العلم *^(٦) (قال) ومن قال ١١ هذا القول^(٧) انبى له أن يقول فان رجع السيد في ولدها كان له ولم يكن ذلك رجوعاً في تدبير أمهم . وكذلك ان رجع في تدبيرها لم يكن رجوعاً في تدبير من ولدت وهي مدبرة والرجوع ان يخرج من ملكه^(٨) وذلك انهم كمن ابتدئ^(٩) بتدبيره وذلك انهم يقوّمون كما تقوّم أمهم ولا يعتقون بغير قيمة كما^(١٠) لا تعتق أمهم بغير قيمة . ولو كان حكمهم حكم أمهم جعلنا القيمة

(١) ام : قال الشافعي واذا دبر (٢) ام : كلاهما (٣) ام : كان مملوكا كان ولد المدبرة الخ (٤) قوله : بعتها : ليس في الام (٥) قوله : هذا : سقط في الام (٦) قوله : قال . ليس في الام (٧) ام : انبى ان (٨) ام : فان قال قائل فكيف يكون الرجوع في تدبيرها ولا يكون رجوعه في تدبيرها رجوعاً في تدبير ولدها وانما ثبت لهم التدبير بان امهم مدبرة فحكمنا انهم كمن ابتدئ في تدبيره ولم يحكم لهم انهم كمض منها فان قال فما الدليل على ذلك قيل الاترى ان قيمتهم لو كانت مثل قيمتها او اقل او أكثر ثم مات السيد قوموا كما تقوم امهم ولا يعتقوا بغير قيمة كما لا تعتق امهم بغير قيمة فاذا حكمنا بهذا جعلنا حكمهم حكم انفسهم وان ثبت ذلك بها ولو جعلت حكمهم حكم امهم جعلت القيمة لها دونهم ولم اجعل له الرجوع فيهم دونها وجعلنا اذا رجع فيها راجعاً فيهم وجعلناهم رقيقاً لومات قبل موت سيدها الخ (٩) ن : تدبيره : ام : في تدبيره (١٠) ن : كما يعتق

لها دونهم ولم نجعل له الرجوع فيهم دونها وجعلناه اذا رجع فيها راجعاً فيهم وجعلناهم رقيقاً لو ماتت قبل موت سيدها .^(١) فان ولدت ذكوراً واثناً فولد الاناث بمنزلة امهاتهم سواء . والقول في الرجوع فيها وترك الرجوع^(٢) والرجوع في امهاتهم دونهم وفيهم دون امهاتهم كالقول في بنات المدبرة نفسها^(٣) . وان درأمة فولدت اولاداً بعد التدبير فالقول فيها وفيهم كما وصفت فان رجع في تدبيرها ثم^(٤) ولدت لاقل من ستة أشهر من يوم رجع فالولد في معنى هذا القول مدبر لان العلم قد أحاط ان التدبير وقع^(٥) عليه وان ولدت لستة أشهر فصاعداً بعد الرجوع فالولد^(٦) ولد مملوك لا تدبير له الا أن يحدث له السيد تدبيراً .^(٧) (قال) وان دبر جارية له ثم قال تدبيرها^(٨) ثابت وقد رجعت في تدبير كل ولد^(٩) ولدته ولا ولد لها^(١٠) فليس هذا بشئ لانه لا يرجع الا فيما وقع له التدبير فاما لم يملك ولم يقع له تدبير في أي شئ^(١١) منه يرجع لاشئ له يرجع فيه^(١٢) . والقول الثاني ان الرجل اذا دبر أمته فولدت بعد التدبير اولاداً فهم مملوكون * وذلك انها انما هي أمة^(١٣) أوصى بعتقها لصاحبها الرجوع ١١ ظ

- (١) ام : وابطلنا تدبيرهم اذا لم تعتق امهم وهذا لا يجوز لمن يقول هذا القول والله اعلم قال الشافعي رحمه الله وسواء كان ولدها ذكوراً او اثناً فاولدت ذكوراً او اثناً فاولاد الاناث بمنزلة امهاتهم سواء (٢) ام : قوله : والرجوع سقط في الام (٣) ام : وولد الذكور بمنزلة امهاتهم ان كن حرائر كانوا احراراً وان كن اماء كانوا لمن ملك امهاتهم (٤) ام : قال وان دبر أمته فولدت الخ (٥) ام : ولدت اولاداً لاقل من ستة أشهر من رجوع فالولد الخ (٦) ام : عليها (٧) ام : فالولد مملوك لا تدبير له الخ (٨) ام : قال الشافعي واذا دبر الخ (٩) ام : باب (١٠) ام : تلده (١١) ام : وليس (١٢) ن : منها : ام : شئ يرجع (١٣) زاد في الام بضمة اسطر (١٤) قوله اوصى : الى : وهي أمة : سقط

في عتقها وبيعها وليس هذا^(١) حرمة ثابتة وهي أمة موصى لها والوصية ليست بشئ لازم هو شئ يرجع فيه صاحبه فأولادها مملوكون وقد قال هذا غير واحد من أهل العلم^(٢).^(٣) (قال) وإذا دبر الرجل ما في بطن أمته فليس له بيعها إلا أن يريد بيعها الرجوع عن التدبير . ولو أعتقه لم يكن له بيعها^(٤) ولو باع الذي دبر ولدها أمة وهي حامل به فقال أردت الرجوع في^(٥) تدبير الولد كان البيع جائزاً^(٦) فان قال لم^(٧) ارد كان البيع مردوداً . ولو باع أمة واستثنى ما في بطنها فان ولدت لاقل من ستة أشهر فالولد مدبر ان كان دبره^(٨) وحر ان كان أعتقه وان لم تلد لستة أشهر فصاعداً من يوم كان التدبير أو^(٩) الممتق لم يكن مديراً ولا حراً . وان ولدت ولدين أحدهما لاقل من ستة أشهر والآخر لاكثر من ستة أشهر فهو من حمل واحد^(١٠) حكمه حكم واحد^(١١) وإذا كان بعضه لاقل من ستة أشهر^(١٢) كان مدبراً أو عتيقاً وكل من معه في ذلك الحمل . (قال) ولو دبر ما في بطنها ثم باعها فولدت بعد ستة أشهر ففيها قولان أحدهما انه لما كان ممنوعاً من البيع يُعرف حال الحمل^(١٣) فباع في تلك الحال كان البيع مردوداً بكل حال لانه في وقت كان ممنوعاً والآخر ان البيع جائز^(١٤) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

في نسخة الام (١) منزى : وليست الوصية بجزية ثابتة (٢) زاد في الام بضعة اسطر (٣) ام : قال الشافعي واذا دبر الرجل ما في امته فليس الخ (٤) ام : تدبير (٥) ام : او قال (٦) ام : ارد (٧) ام : وحر ان (٨) ام : العتق (٩) ام : وحكمه (١٠) ام : فاذا (١١) ام : كان عتقاً او مدبراً وكل من تبعه في هذا الحمل ولو دبر ما في بطنها او اعتقه ثم باعها فولدت قبل ستة اشهر كان الولد او مدبراً والبيع باطل وان ولدت بعد ستة اشهر ففيها قولان الخ (١٢) ام : فباع (١٣) منزى :

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا عنق الرجل أمته عن دبر وهي حبلى
 أو غير حبلى فحلت بعد العنق وولدت فان ولدها بمنزلتها يعنق من الثالث .
 (وقالوا) اذا كانت الامة لرجل فدبر ما في بطنها فليس له ان يبيعها ولا يهبها
 ولا يمهرها من قبل ما أحدث من التدبير . فان ولدت لاقل من ستة أشهر
 فولدها مدبر واما الام * (١)

خرم

(٢) من لم يبلغ (٣) فالتدبير باطل ولو بلغ ثم مات كان باطلا حتى يحدث له ١٢
 تدبيراً بعد البلوغ في حياته (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
 (قال أبو جعفر والحق في ذلك عندي) ان التدبير عنق الى أجل وقد

وطئ المدبرة وحكم ولدها : قال الشافعي ويطا السيد مدبرته وما ولدت من
 غيره ففيها واحد من القولين كلاهما له مذهب أحدهما ان ولد كل ذات رحم بمنزلتها
 فان رجع في تدبير الام حاملاً كان له ولم يكن رجوعاً في تدبير الولد لم يكن رجوعاً
 في الام فان رجع في تدبيرها ثم ولدت لاقل من ستة أشهر من يوم رجع فالولد في معنى
 هذا القول مدبر فان وضعت لاكثر من ستة أشهر فهو مملوك قال المزني وهذا أيضاً
 رجوع في التدبير بغير اخراج من ملكه فتفهمه قال الشافعي والقول الثاني ان ولدها
 مملكون وذلك انها أمة أوصى بعقها لصاحبها فيها الرجوع في عقها وبيعها فليست الوصية
 بحرية ثابتة فأولادها مملكون (١) آخر الورقة الاولى من الكراسة الثانية وقد ضاع
 ما كان بينها وبين الورقة الاخيرة (٢) الذي ضاع من قول الامام فهو في كتاب
 الام هذا : تدبير الصبي الذي لم يبلغ : قال الشافعي واذا دبر الغلام الذي لم يعقل ولم
 يبلغ ثم مات فالتدبير جائز في قول من اجاز الوصية لانه وصية ولواليه في حياته بيع
 مدبره في النظر له كما له ان يوصى لعبده في بيعه وان مات جاز في الوصية وكذلك البالغ المولي
 عليه ومن لم يجز وصية (٣) تدبيره باطل ولو بطل ثم مات الخ

أجمعت الحجة على أن صبيها لو ^(١) اعتق مملوكه في حال الصبي أنه باطل فكذلك عتقه إلى أجل وقد يجب على من جعل تدبيره إذا كان المدبر من الثلث من جميع معاني الوصايا أن يجعل عتقه البتات في حال مرضه جائزاً إذا مات من مرضه لأنه إنما يعتق من الثلث فإن أبطل عتقه في حاله ذلك لزم إبطال تدبيره وإن كان عتقا بعد وفاته من ثلثه .

(وقالوا جميعاً) عتق المعتوه وتديره وكتابتة باطل .

(قال أبو جعفر) وهو الحق عندي .

(وقالوا جميعاً أيضاً) للرجل أن يطأ مدبرته .

(وهو الحق أيضاً عندي)

تم كتاب المدبر والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد

وعلى آله الطيبين وكتب محمد بن أحمد بن إبراهيم الإمام

خرم

(١) وكان المشتري بالخيار بين ان يكون المال عليه حالا او يرد البيع وذلك ان ١٣ المشتري قد يزيد في البيع لعة تاخير المال (٢) الذي عليه فلما بطل الاجل كان له الخيار (٣) (وقال) كل اجل مثل الحصاد والدياس وجداد النخل ورجوع الحاج و صوم النصارى والنيروز والمهرجان فهو الى اجله لان وقته معروف وان تأخر (٤) وتقدم في السنين وذلك ان الزرع اذا قيل استحصد فهو حصاده ومتى أمكن ان يداس فهو وقت الدياسة ومتى (٥) جفت الثمرة فهو وقت الجداد ولا ينظر في ذلك الى أمر السلطان .

وعلة من قال البيع جائز اذا كانت الآجال مجهولة ان البيع معنى والتأجيل بالمال معنى غيره فلا يبطل الجائز من البيع لفساد (٥) الاجل المجهول وذلك كالشرط الفاسد .

علة من أبطل البيع (٦) بشرط (٥) الاجل الفاسد شبهة بعلة من أبطل البيع بالشرط الفاسد .

واختلفوا في حكم البيع اذا عقر

الى أجلين مختلفين بثمنين مختلفين

(فقال مالك) وسئل عن رجل باع من رجل ثوبا بعشرة دنانير نقداً

(١) لعسل قائل ذلك ابو ثور (٢) ن : المال عليه (٣) قوله : وتقدم : تكرر في

النسخة (٤) ن : خفت (٥) ن الآجل (٦) ن : بالشرط

وبخمسة عشر الى أجل يختار في ذلك (فقال ملك) اذا ملكه ذلك في مجاسه فان ذلك يكره يعنى اذا كان البيع يلزم كل واحد منهما يلزم البائع والمشتري اذا اختار أحد الأمرين النقد أو التأخير فلا خير فيه وهو يشبه ما نهى عنه من بيعتين في بيعة . (قال) واذا كان البائع والمبتاع كل واحد منهما ان شاء ان يترك البيع تركه ولا يلزم البيع فلا بأس بذلك (اخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (قال) ومن باع سلعة بدينار نقداً أو * بدينارين الى شهر ١٣ ظ فسخ ذلك وردت الى قيمتها نقداً ولا يعطى اقل الثمنين الى اقصى الاجلين .

(وحدثت عن الوليد بن مسلم قال) سألت (الازاعي) عن ^(١) حديثهم لا تحل السومتان هو بكذى نقداً وبكذى نسيئة (فقال) نأخذ (بقول عطاء بن ابي رباح انه قال) لا بأس بذلك ولكن لا يفارقه حتى يباته باحدى البيعتين ^(٢) قلت له فانه ذهب بالسلعة على ذينك ^(٣) الشرطين (قال) هي باقل الثمنين الى ابعد الاجلين . قيل له فاني قلت هذا الثوب الى شهر بعشرة والى شهرين بثلاثة عشر (قال) ان وقعت الصفقة على بيعة بينهما قبل ان يفارقه فلا بأس بذلك . قيل له فانه قال هو لك بدينار الى المحرم وان خرج عطاؤك قبل المحرم فهو حال (فقال) لا بأس بذلك .

(وقال الثوري) ان بعت بيما فقلت هو بالنقد بكذى وبالنسيئة بكذى فذهب به المشتري ^(٤) فهو بالخيار في البيعتين وان لم يكن وقع بيعك على احدهما فهو مكروه وهو بيعتان في بيعة وهو مردود وهو الذي ينهى عنه . فان وجدت متاعك بعينه اخذته وان كان قد استهلك ذلك فلك او كس الثمنين وابدع الاجلين .

(١) أخرجه مالك والترمذي (٢) أي الوليد (٣) ن : التبريكي (٤) قوله : فهو بالخيار : الي : أحدهما : مكرر في النسخة

واذا ذهب به المشتري على وجه واحد نقداً كان اونسيئة فلا بأس (حدثني بذلك على عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) يحتمل معنى نهى (النبي صلى الله عليه وسلم) عن بيعتين فيبيعة ان أبيعك عبداً بالف نقداً او الفين الى سنة ولا عقد البيع بواحد منهما وهذا تفرق عن ثمن غير معلوم . . (قال) ويحتمل ان أبيعك ايضاً عبدي هذا بالف على ان تبني دارك بالف اذا وجب لك عبدي وجبت لي دارك فيكون العبد بغير ثمن لاني مانقت في العبد أدركت ^(١) في الدار وتكون الدار بغير ثمن معلوم لاني ما زددت في الدار أدركت في العبد وذلك مغيب ليس بمبيعين من واحد فيكون ^(٢) مخرج الثمن أو كل واحد منهما بحصنه منه فيجوز * وكل واحد منهما بائع ^(٣) مشتري هذين البيعين معاً مفسوخين ١٤ لانهما مشتبهان في معنى الحديث ^(٤) الحسن بن محمد عنه) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا اشترى الرجل بيعاً من رجل الى أجلين فتفرقا على ذلك فلا يجوز وذلك انه لا يكون الى أجلين الا على ثمين فان قال هو بالنقد كذا وبالنسيئة كذا ثم افترقا على قطع ^(٥) احدي البيعتين فهو جائز (الجوزجاني عن محمد) . (وهو قول أبي ثور) .

حكم الخبار في البيوع

(اجمعوا جميعاً) ان (النبي صلى الله عليه وسلم قال) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا .

(١) ن : ما زددت في الدار (٢) ن : مخرج (٣) ن : مسترى (٤) اي الزعفراني

(٥) ن : احد

ثم اختلفوا في معنى الفرق

(١) (فقال مالك) في قول (النبي صلى الله عليه وسلم) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا^(٢) ليس لهذا عندنا حد معروف ولا أمر معمول^(٣) فيه (اخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) هما بالخيار ما لم يتفرقا الا في بيع ثلثة مزايدة^(٤) الغنائم والشركاء في الميراث والشركة في التجارات فاذا صافقه فقد وجب وليس فيه بالخيار (حدثت بذلك عن الوليد عنه) . قيل له ما وقت الفرقة ما كانا في مكانهما ذلك (قال) لاحتى يتوارى كل واحد منهما عن صاحبه (قال) فاذا خيره فاختار فقد وجب البيع وان لم يتفرقا .

(وقال الثوري) بلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم (وعن شريح) انه (قال) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا يبيع الخيار والخيار ان يقول اختر فان اختار البائع والمتباع فالبيع جائز وان لم يتفرقا . (قال الثوري) واما (ابرهيم واهل الكوفة فيقولون) اذا تبايعا فهو * جائز وان لم يتفرقا ١٤٤ (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

(٥) (وقال الشافعي) كل مبتائمين في^(٦) سلف الى اجل او دين او عين او صرف او غيره تبايعا وتراضيا ولم يتفرقا عن مقامهما او مجلسهما الذي تبايعا فيه فلكل واحد منهما فسخ البيع وانما يجب على كل واحد منهما البيع حتى

(١) موطأ : بيع الخيار (٢) م : وليس (٣) م : به فيه (٤) ن : والغنائم (٥) م : كتاب

البيوع : باب بيع الخيار (٦) م : قال وكل الخ (٧) م : ق : سلمه

لا يكون له رده الا بخيار او شرط خيار او ما وصفت اذا تبايما^(١) وتراضيا وتفرقا بعد البيع عن مقامهما الذي تبايما فيه او كان بينهما عن خيار فان البيع يجب بالتفرق^(٢) او بالخيار^(٣). (١) وقال (الخيار الذي يوجب تمام البيع ان يخير احدهما صاحبه بمد التواجب^(٤)) (وقد قال بعض اصحابنا) بيع الخيار ان يقول الرجل لك بسلعتك كذا فيما خيارا^(٥) فنقول قد^(٦) اخترت البيع^(٧) فينقطع الخيار (قال) وليس^(٨) ناخذ بهذا^(٩) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
(وقال ابو ثور مثله) .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) التفرق بالكلام (الجوزجاني عن محمد) .
(وعلة من قال بقول مالك) ان التفرق يحتمل التفرق بالقول لان اللغة لا تمتنع ان تقول تفرقنا عما كنا فيه من الامر واذا كان ذلك كذلك والبيع انما هو ازالة ملك عن مالك الى غيره بعوض معلوم وانما يكون ذلك بالخطاب بينهما لم يكن التفرق عن مكانهما من البيع بسبيل .

(وعلة من قال التفرق بالابدان) قيام الحجة على ان (النبي صلى الله عليه وسلم) لا يجوز ان يخاطب امته بما لا يفيدهم معنى فلما صح عنه (صلى الله

(١) ام ق : تبايما فيه : وسقط في ام مد قوله : وتراضيا : الى : الذي تبايما
(٢) ام : والخيار (٣) وزاد في الام كلام في معنى الحديث المذكور (٤) قوله :
وقال الخيار : الى : التواجب : لم أجده في الام (٥) ام : وقد قال بعض اصحابنا يجب البيع
بالتفرق بمد الصفقة ويجب بان يعقد الصفقة على خيار وذلك ان يقول الرجل لك
بسلعتك الخ (٦) قوله : فنقول بسقط في ام مد (٧) ام ق : احزت (٨) ام : قال الشافعي
وليس (٩) ام ق : ماحده (١٠) ام : وقولنا الاول لا يجب البيع الا بتفرقهما او تخيير
احدهما صاحبه بمد البيع فيختاره

(عليه) انه (قال) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا لم يخلُ ذلك التفرق من أن يكون بالقول أو الابدان فان كان بالقول فلم يقد به معنى لان البائع مالاك سلعته قبل عقد البيع فلا معنى ان يقال له انت بالخيار في بيع سلعتك لانه لم يكن احد من اهل الجاهلية والاسلام يعتقد ان ^(١) بيع ملكه غير جائز وكذلك المشتري لا معنى لقول قائل انت بالخيار في ان تشتري سلعة غيرك الجائر ١٥ منه اشتراؤها لانه لم يكن أحد يدين بتحريم الشراء اذ كان لا معنى ^(٢) له واذا كان لا معنى لهذا القول صح ان معنى الخبر هو ما افاد معنى لم يكن المخاطبون يعتقدونه قبل ان يخاطبوا به وهو انها اذا تواجبا فلها الخيار ما لم يتفرقا عن مكانهما الا أن يكون البيع بيع خيار لقول (النبي صلى الله عليه وسلم) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا بيع الخيار (حدثني بذلك علي عن زيد عن سفين عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم) .

واختلفوا القائلون انه يتفرق بالبدن

في حكم ما احدث احدثهم في السلعة قبل تفرقها

(فقال الشافعي) ^(٣) ان تقابضا فهلكت السلعة في ^(٤) يد المشتري قبل التفرق أو الخيار فهو ضامن لقيمتها ^(٥) بالغة ما بلغت كانت أقل او أكثر من ثمنها لان البيع لم يتم فيها ^(٦) وان هلكت في ^(٧) يدى البائع قبل قبض

(١) ن : بيعاً (٢) ن : معنى واذا (٣) ام : قال واذا تباعا المتبايعان السلعة وتقابض او لم يتقابضا فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا او يحجر احدهما صاحبه بعد البيع فاذا خيره وجب البيع انما يجب به اذا تفرقا وان تقابضا وهلك الخ (٤) ام : يدى (٥) ام : بالغاً ما بلغ كان (٦) ام : قال الشافعي وان الخ (٧) ام : ق : يد

المشتري لها^(١) وقبل التفرق أو^(٢) بعده انفسخ البيع ولا^(٣) تكون من ضمان
المشتري حتى يقبضها فان قبضها ثم ردها على البائع ودية فهو كغيره ممن
اودعه اياها^(٤) فان تفرقا فمات^(٥) فهي من ضمان المشتري وعليه ثمنها وان
قبضها وردها على البائع ودية فمات قبل التفرق أو الخيار فهي مضمونة على
المشتري بالقيمة^(٦) وان اعتقها المشتري قبل التفرق أو الخيار فاختر^(٧)
البيع^(٨) نقض البيع كان^(٩) له وكان عتق المشتري باطلا لانه اعتق ما لم يتم
^(١٠) ملكه وان اعتقها البائع كان عتقه جائزا لانها لم تملك عليه ملكا يقطع^(١١)
عنه الملك الاول فهو احق بها لان أصل الملك كان له^(١٢) ولو وطئها المشتري
قبل التفرق في غفلة من البائع^(١٣) فاختر البائع فسخ البيع كان له فسخه وكان
على المشتري مهر مثلها للبائع . وان احبلها واختار البائع رد البيع * كان ١٥ ظ
له رده وكانت الامة له وله^(١٤) مهرها وعتق ولدها بالشبهة^(١٥) وعلى المشتري
قيمة ولده يوم ولد . وان وطئها البائع فهي أمته^(١٦) ووطؤه كالاختيار منه
لفسخ البيع .^(١٧) وان مات^(١٨) أحدهما قبل التفرق^(١٩) قام وورثته مقامه .

- (١) ام : او (٢) ام ق : بعد (٣) ن وام ق : تكون : ام مد : يكون (٤) ام : وان
(٥) ام : مد فهو (٦) ام : وان كان المشتري امة فاعتقها المشتري (٧) ام : البائع
(٨) ام : مد بعض (٩) ام مد : له ذلك (١٠) ام : ملكه له اذا (١١) ام : الملك
الاول عنها الا بتفرق بعد البيع او خيار وان كلما لم يتم فيه ملك المشتري فالبايع احق به
اذا شاء لان اصل الخ (١٢) ام : قال الشافعي وكذلك لو عجل المشتري فوطئها قبل
التفرق الخ (١٣) ام : عنه فاختر (١٤) ام : مهر مثلها فاعتقنا ولدها (١٥) ام : وجعلنا
على (١٦) ن : ووطئه : ام : والوطئ (١٧) ام : قال الشافعي وان (١٨) ام : أحد
المتبايعين قبل ان يتفرقا (١٩) قوله : قام : الى : خرس : سقط في أم مد (٢٠) ام ق :
وكان لهم الخيار في البيع ما كان له وان الخ

وان خرس ^(١) او غلب على عقله اقام الحاكم مقامه من ينظر له وجعل له الخيار في رد البيع او اخذه فايهما فعل ثم افاق الاخر فاراد نقض ما فعل لم يكن ^(٢) ذلك له لمضى الحكم عليه به . ^(٣) وان كان اشترى امة فولدت اوبهيمة فنتجت قبل التفرق فهما على الخيار فان اختار انفاذ البيع ^(٤) او تفرقا فولد ^(٥) المشتراة للمشتري لان عقد البيع وقع وهو حمل ^(٦) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو ثور) ايها احدث في البيع شيئا قبل ان يتفرقا من عتق او هبة او بيع او صدقة او غير ذلك فهو باطل لان في ذلك ابطال خيار صاحبه (وأما في قول الذين قالوا التفرق بالقول) فان جميع ما فعله المشتري بجائز وما فعله البائع باطل لانه قد زال ملكه .

(وعلة الشافعي) ان ما فعله البائع بجائز وما فعله المشتري قبل افتراقهما عن مكانهما غير جائز ان البائع على ملكه في السلعة لم تملك عليه ملكا تاما فما فعله المالك في ماله من هبة أو صدقة بجائز .

(وعلة أبي ثور) ان المالك قد زال عن البائع الى المشتري الا ان لكل واحد منهما الاختيار على صاحبه ما لم يتفرقا عن مجلسهما فليس لواحد منهما ان يبطل ما جعله (النبي صلى الله عليه وسلم) من ذلك .

واختلفوا في جواز اشتراط الخيار أكثر منه ثلث

(فقال مالك) لهما ان يشترطا الخيار في عقدة بيعهما ولم يحد ذلك ١٢

(١) ام ق : قبل ان يتفرقا او غلب الخ (٢) ام : له ان يمضى الحكم الخ (٣) ام : قال الشافعي وان الخ (٤) ام مد : وتفرقا (٥) ام : المشتري (٦) ام : وكذلك خيار بشرط جائز في أصل العقد

حدّا إلا أنه (قال) ما لم يطل (حدثني بذلك يونس عن أشهب عنه) .
 (وقال الاوزاعي) احب الاجل الينا في الخيار ثلاثة ايام للذي جاء عن
 (النبي صلى الله عليه وسلم) في شراء ^(١) المحفلة فهو بالخيار ثلاثة ايام (حدثت
 بذلك عن الوليد عنه) .

(وقال الثوري) ان بعت الشيء بشرط فسم للمشتري الاجل الذي
 يرضى به . ويريد فان حبسته فوق الشرط الذي تضربه له فقد لزمه البيع
 (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) لا يجوز اشتراط الخياراً أكثر من ثلث فان اشترطه
 أحدهما أو كلاهما أكثر من ثلاثة بطرفة عين فالبيع منتقض (حدثنا بذلك عنه
 الربيع) . (وهو قول أبي حنيفة) .

(وقال ابو يوسف ومحمد) الخيار جائز ما اشترط اذا كان الى وقت
 معلوم (الجوزجاني عن محمد) .

(وهو قول أبي ثور وقال) انما جعل الخيار ثلاثة ^(٢) في المصرة وللذي
 يخدع .

(وعلة من جوز الخيار ولم يجعل لذلك حدّا) اجماع الحجة على أن اشتراط
 الخيار جائز في ثلاثة ايام فلما صح جواز اشتراط ثلاثة ايام ^(٣) كان حكم ما تراضيا به
 المتبايعان من المدة حكم الثلاثة الا ان تقوم حجة يجب التسليم لها ان ذلك

(١) المحفلة هي المصرة (٢) اما خبر الخيار في المصرة ثلاثا فمعروف واما خبر الخيار
 ثلاثا لمن يخدع في البيوع فهو ان رجلا من الانصار اسمه حبان بن منقذ ذكر للنبي صام
 انه يخدع في البيوع فقال له من بايعت فقل لا خلافة وفي بعض الروايات انه جعل له مما
 ابتاع فهو بالخيار ثلاثا (٣) ن : وكان

لا يجوز الا في الثلث لان ما جاز في الثلثة جاز بعدها .

(وعلة من قال لا يجوز ذلك الا في الثلث) ان البيع اذا عقد على صحة فقد زال ملك البائع الى المشتري وما يملكه الرجل فلن يزول ملكه عنه الا بان يزيله المالك ببعض الاسباب المزيله وليس الخيار منها فاذا اشترط أحدهما على صاحبه ان ذلك له بغير الاسباب التي جعلها الله مزيله له كان مشروطاً * ١٢ ظ شرطاً فاسداً وكان حكمه حكم من ابتاع بيعاً^(١) مشروط فيه شرط فاسد . وقد ذكرنا علة من أبطل البيع اذا عقد على الشرط الفاسد فيما مضى من كتابنا هذا .

واختلف الزميه 'أبطال' البيع بأشراط الخيار

أكثر من ثلاثة أيام اذا اختير في الثلث
(فقال الشافعي) البيع فاسد وان اختار المشتري إبطال الخيار (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
(وقال أبو حنيفة) اذا اختار في الثلاثة الايام فهو جائز .

واختلف مجيزو اشراط الخيار اذا عرفت

بالمشروط ذلك له حدث منه من خياره حتى جازت المدة
(فقال مالك) اذا مات الذي له الخيار قام ورثته مقامه (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الثوري) ان مات المشتري في ايام الشرط قبل ان يعلم ارضى ام لم

يرض^(١) له من ورثته البيع اذا كان هو^(٢) المشتري وان مات البائع فالمشتري في اجله على ورثة البائع ان شاء ما كان في الاجل (حدثنا بذلك علي عن زيد عنه) (وقال الشافعي) ان مات قام ورثته^(٣) مقامه (حدثنا بذلك عنه الربيع) وقد ذكرنا قوله ان أغمى عليه او جن قبل .

(وقال ابو ثور) اذا حدث بالذي له الخيار حدث غير عقله اوسبى فان لوليه أن يعمل في خياره بما هو اصلح لماله قبل انقضاء المدة فان لم يفعل حتى انقضت المدة بطل ما كان له ولزمه البيع اذا جازت المدة . (وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا اصابه شيء من ذلك فلم يُفَقِ حتى تنقضي بطل ما كان له ولم يكن لولي ان يحدث في ذلك شيئاً في تلك المدة (الجوزجاني عن محمد) .

(وعلة من قال بقول مالك) ان الله عز وجل جعل الوارث يرث عن الميت * ما كان الميت يملكه في حياته فكان الميت يملك امساك السلعة ١٧ في أيام الخيار وردها فلما عدم الميت قام ورثته مقامه لانهم انما^(٤) ورثوها عنه على السبيل^(٥) التي كان^(٦) يملكها هو وكان ملكه اياها على الخيار .

(وعلة من جعل وليه يقوم مقامه اذا زال عقله) القياس على اجماع السكك ان من أصيب بعقله فعلى الحاكم احراز ماله اذا لم يكن له ولي يكون أحق بالقيام بذلك من الحاكم فكذلك حكمه في القيام بما له من الخيار لان ذلك من مصلحة ماله .

(وعلة من قال بقول أبي حنيفة) ان الخيار انما شرطاه بينهما من حكمهما

(١) أى كان له أن يبيعه من ورثة المشتري (٢) أى المشتري (٣) قوله : مقامه : سقط في النسخة (٤) أى ورثوا السلعة (٥) ن : الذي (٦) أى كان يملكها هو عليها

له فاذا عدم من شرط له ذلك لم يكن لغيره ان يقوم مقامه في ذلك لانهم لم يتبايما السلعة الا على ذلك .

واختلفوا في حكم السلعة تلف قبل ان يقضى
المشروط له الخيار فيها في ايام حياته

(فقال مالك) وسئل عن الرجل يبتاع السلعة وهو فيها بالخيار فتموت السلعة قبل ان يختار (قال) هي من البائع (اخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الثوري) اذا ابتعت بيعاً بشرط فسميت الثمن فهلك فمن مالك انت له ضامن حتى ترده على صاحبه من موت او غيره (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) اذا تلفت والخيار للمشتري ^(١) تلفت من مال المشتري وان كان الخيار للبائع او لهما فمن مال البائع ويرجع على المشتري بالقيمة ان كان قبضها (حدثنا بذلك عنه الربيع) . (وقال) في كتاب الدعوى والبيانات ^(٢) ان ابتاع الرجل من الرجل بيعاً ما كان على ان ^(٣) له الخيار او للبائع او لهما مما او شرط المتبائع ^(٤) او البائع خياراً لغيره وقبض المتبائع السلعة ، فهلك في يديه ^(٥) قبل رضى الذى له الخيار فهو ضامن لقيمتها ما بلغت قلت او كثرت من قبل ان البيع لم يتم ^(٦) فيها وانه كان * عليه اذا لم يتم ١٧ ظ البيع ردها وكل من كان عليه رد شئ ^(٧) مضمون عليه فتلف ضمن قيمته

(١) ن : تلف (٢) ام : باب الدعوى في الولد : قال الشافعي اذا ابتاع الخ (٣) ام :

لها (٤) قوله او البائع : الى : المتبائع : سقط في الام (٥) ن : على (٦) ام : قط فيها

(٧) ام : مضمونا

(١) والقيمة تقوم في الغائب مقام البدن (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا حدث بالمشتري حدث في يدى المشتري من تغير او جنابة بطل الخيار وكذلك ان وطئها او عرضها فهو ضامن وعليه الثمن . (وقالوا) ان كان الخيار للبائع فتلفت في يد المشتري كانت عليه القيمة وان لم تلتف ولكن البائع اعتقها او وهبها او تصدق بها او اجرها فقبضها المستأجر او كاتبها او وطئها فهذا كله اختيار للبيع ونقض (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال ابو ثور) اذا مات والخيار للمشتري او للبائع او لهما فن مال المشتري وعليه الثمن فان تغيرت في يد المشتري والخيار له لعيب دخلها او جنابة اصابتهاردها ورد معها ما نقصها ان احب وان عرضها على البيع او وطئها فان كان هذا رضاء منه لزمته السلعة وعليه الثمن ولا يكون رضاء الا ان يقول قد رضيت او يمضى الاجل الذى جمل له فيه الخيار وان كان الخيار للبائع فاعتقها او وهبها او اجرها او تصدق بها كان ذلك كله باطلا ولا يكون له ان يحدث فيها شيئا الا بعد فسخ البيع واختيار اعادتها الى ملكه .

(وعلة من قال بقول مالك) ان البيع لا يتم بين المتبايعين الا بان يملك المشتري السلعة كالذى كان يملكها البائع من غير ان تكون لاحد عليه سبيل في ازالة ملكه عنها الا بما تزول به الاملاك من بيع او هبة او ما اشبه ذلك من المعانى التى تزول بها الاملاك والخيار اذا كان لاحدهما في نقض البيع لم يملك المشتري على التمام والصحة اذا كان لمن له الخيار نقض البيع فيها وردها الى ملك البائع فلم يزل ملك البائع عنها الى المشتري على صحة الاسباب التى ذكرنا فلذلك كان هلاكها من البائع اذا هلكت في يدى المشتري . ١٨

(وعلة من قال بقول الثورى) اذا كان الخيار للبائع اجماع الجميع من الحجة ان ملك المشتري لم يتم على السلعة والسلعة لا تخلو من ان تكون للبائع او للمشتري فاذا لم يكن ملك المشتري عليها تاما كما ذكرنا من الاجماع صح ان ملك البائع عليها ثابت حتى تنقضى ايام الخيار واما اذا كان الخيار للمشتري فان البيع ماض تام والمشتري نقضه كما يكون له نقض البيع فى السلعة بسبب عيب يجده بها ولا خلاف بين الجميع انه اذا وجد عيبا فله الرد او الامساك وقد اجمع الجميع ان^(١) البيع وان كان له ذلك^(٢) تام فان هلاكه ان هلك قبل الرد فن مال المشتري فكذلك ذلك اذا كان الخيار له .

(وعلة الشافعى) فى القول الذى يجعل هلاك السلعة فيه من البائع لمن كان الخيار منهما نحو التى ذكرناها للمالك . واما القول الذى يجعل هلاكها من المشتري اذا كان الخيار له وهالكت فى يده فنحو علمتنا للقائلين بقول الثورى .

(وعلة القائلين لابي حنيفة واصحابه) نحو اعتلانا للقائلين بقول الثورى . (وعلة ابي ثور) ان البيع تام بين المتبايعين بالبيع والاقتراق بالابدان وايمانا كان له الخيار منهما^(٣) ونقض البيع الذى كان تاما فى حال العقدة بعد ان صار للمشتري دون البائع فان نقض قبل مضي ايام الخيار ورد على بائنه انتقض البيع والا كان هلاكه من المشتري ان هلك لانه فى ملكه^(٤) عند هلاكه وانما كان يمود ملكا للبائع لو تناقضا البيع قبل الهلاك .

واختلفوا في حكم الردى ر الخيار اذا أراد فسخ

البيع بغير محضر من صاحبه بعد اجماعهم انهما اذا تقاسخا او اختار
الذى له الخيار ابطال البيع في ايام الخيار ان البيع منفسخ منتقض اذا كان ذلك
بمحضر من صاحبه

(فقال ابو حنيفة ومحمد) لا يجوز للمشتري ردها الا بمحضر من البائع .
(وقال ابو يوسف) رده لها بغير محضر من البائع جائز . (وقالوا جميعا) اذا
اختار البائع والخيار له الزام المشتري البيع والمشتري غائب فهو جائز والبيع
لازم للمشتري (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال ابو ثور) اذا اختار المشتري الرد بغير محضر من البائع كان له
ويشهد على ذلك لان الرد اليه دون البائع وكذلك ان اختار البائع الزام
المشتري البيع والمشتري غائب والخيار للبائع فهو جائز والبيع لازم للمشتري .
(وقياس " قول مالك) اذا غاب البائع في ايام الخيار وللمشتري الخيار
فاراد نقضه ان يأتي الحاكم ان كانت له بينة فيثبت خياره حتى ينقض البيع او ^(٢)
يعذر عليه الحاكم اشهد على نفقة البيع واختياره ابطاله فاذا حضر البائع وثبت
عند الحاكم ^(٣) ما فعل في ايام الخيار وجب على الحاكم الزام البائع ما فعله المشتري
من ذلك لان (من قوله) ان الذى له الخيار منهما لو جن في ايام الخيار اوعته
او اغمي عليه ان للحاكم ان يقيم مقامه من يعمل في ^(٤) ما له من الخيار في ايام

(١) ن : وقياس مالك (٢) كذا في النسخة : ولعل صوابه : يعذره عليه الحاكم
ان أشهد : اى يعينه الحاكم على البائع : ويحتمل ان يكون صوابه : يعديه : اى يعينه
عليه بان يكلف البائع الحضور حتى ينقض البيع بمحضر منه (٣) أى ما فعل المشتري

الخيار بالذى هو نظر له وصلاص من تقض البيع وامضائه .
وكذلك (قياس قول الشافعى) لان قولهما فى الذى ببرسم فى ايام الخيار
والمغنى عليه فيها واحد .
(وقول الثورى) مثل قول ابى حنيفة واصحابه .

(واصلح الذين اجازوا اشتراط الخيار) ان للبائع اوالمشترى اذا تشارطا
الخيار * فيما تبايعا لغيرهما من كان من الناس ان حكم الخيار فى ذلك حكم ١٩
مشتراط الخيار لنفسه .

وافتنفروا فى الحكم فى ذلك ان رضى من

اشتراط خياره وخالف احد المتبايعين

(فقال مالك)^(١) من باع سلعة من رجل فقال البائع عند . واجبة البيع
ايملك على أن^(٢) استشير فلانا فان رضى فقد جاز^(٣) البيع لك وان كره فلا بيع
بيننا^(٤) فتبايعا على ذلك ثم^(٥) ندم المشتري قبل ان يستشير^(٦) البائع (قال) فالبيع
لازم لهما على ما^(٧) وصفنا ولا خيار فيه للمبتاع وهو لازم^(٨) لهما ان احب
الذى اشتراط له الخيار ان^(٩) يجيزه (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .
(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا رآه الذى له الخيار فردده جائز وان رضى
المشتري وقال الذى له الخيار لا ارضى فالقول قول المشتري ولو رضى الذى

(١) م : قال مالك فيمن باع من رجل سلعة فقال الخ (٢) وفى شرح الزرقاني :

تستشير (٣) م : البيع وان (٤) م : فيتبايعان (٥) م : يندم (٦) م : فلانا ان ذلك البيع

لازم : الا ان قوله : فلانا : ليس فى بعض نسخ الهند (٧) م : وصفا (٨) م : له (٩)

له الخيار واراد المشتري رده لم يكن ذلك للمشتري (الجوزجاني عن محمد) .
 (وقال ابو ثور) ان اختار المشتري الرد والذي له الخيار الامساك فالقول
 قول الذي اشترط خياره .

ولو كان المشتري الخيار لغيره البائع دون المشتري فالقول في ذلك مثل
 القول في المشتري علي اختلافهم^(١) فيها .

وان كان الخيار لهما فاراد المشتري الرد او البائع الا لزام فانكر المشتري او
 البائع ان تكون السلعة هي السلعة المشتراة كان القول قول المشتري في جميع
 الحالات (في قول الثوري) (حدثني بذلك لي عن زيد عنه) .

(وهو قول ابي حنيفة واصحابه) (الجوزجاني عن محمد) .

(وهو قول ابي ثور) .

(وقياس قول الشافعي) ان يكون القول قول المشتري مع يمينه وقد روى
 عنه في معناه اختلاف غير ان هذا اشبه بقوله .

واختلفوا في حكمها اذا تناقضا البيع والخيار

لا حدهما اولهما فهلك في يدي المشتري قبل ان يقبضه البائع
 (فقال الشافعي) هو ضامن لقيمة العبد ويرجع بالثمن ان كان دفعه الى
 البائع (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) هو ضامن فان كان الخيار له فعليه الثمن وان
 كان الخيار للبائع فعليه القيمة (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال ابو ثور) ان كان تناقضا والعبد حي فمن مال البائع الا ان يكون

المشتري منه وقد قبض الثمن فتكون عليه القيمة .

وقد ذكر (العلل) في شبهة بهذه المسئلة فيما مضى من هذا الكتاب .

(وقياس قول مالك) ان يكون هلاك السلعة من مال البائع فان كان المشتري منه بمسء تقضى البيع فيه واختياره الرد وقد قبض الثمن الذى كان دفعه الى البائع فعليه قيمته لان من قوله ان السلعة اذ اشترت بشرط خيار فلك البائع على حاله فيها وان هلكت كان هلاكها منه .

واختلفوا فى حكم الرجل يشتري عمداً منه متاع

برأس المال ولم يخبره البائع برأس المال

(فقياس قول الشافعى) ان البيع باطل فان هلك قبل أن يعلم رأس المال أو بمسءه فى يد المشتري فعليه قيمة (فى قياس قوله) لان هذا قوله فى البيوع الفاسدة . (وهذا قول أبى ثور) .

(وقال ابو خنيفة) المشتري بالخيار اذا أخبره بين الاخذ والرد* فان ٢٠ علم بالثمن فاستهلك قبل الرد فعليه القيمة ان اختار الرد وان اختار الامساك فجائز وعليه الثمن (الجوزجاني) . (وقالوا جميعاً) اذا كان الخيار لهما جميعاً فانه لا يلزم أحداً منهم البيع حتى يجتمعا على الانفاذ أو الفسخ .

(وقياس قول مالك) ان يكون البيع فاسداً اذا لم يكن المشتري أو البائع عالماً بمبلغ ذلك فى حال ما تعاقدوا البيع عليه لان (من قوله) ان الثمن اذا لم يكن معلوماً فى حال الشراء فلا بيع بينهما .

واختلفوا فى حكم البيع يعقر على المشتري

ان لم ينقده الثمن الى أيام فلا بيع بينهما

(فقال مالك) وسئل عن الرجل يبيع من الرجل البر فيذهب المشتري عنه ثم يأتيه من الغد بالثمن فيقول البائع انما بعتك على أن تأتيني بالثمن قبل أن تغيب الشمس فلا بيع بيني وبينك ويقول الآخر ما شرطت علي شيئاً من ذلك وانما بعتني على غير شرط وذهبت لاتيک بالنقد (قال مالك) أرى البيع بادماً واره مدعياً فان لم يكن للمدعى بينة على ما ذكرنا اسلم الى المشتري بيعه ولو كانت له بينة على ذلك ما رأيت ذلك بجائز لانه ليس من بيع المسلمين ان تقول ان جئتني والا فلا بيع بيني وبينك فكيف وليس^(١) له بينة يرى البيع جائزاً للمشتري وان اشترطه .

(وقياس قول الشافعي) . . (وهو قول ابي حنيفة واصحابه) ان البيع باطل الا ان (ابا حنيفة واصحابه قالوا) ان اعتمقه المشتري قبل مضي المدة جاز عتقه وكان عليه الثمن ان كان المشتري عبداً .

(وقال ابو ثور) البيع جائز فان جاء بالثمن والا ففسخ البيع بينهما فان * اعتمقه المشتري قبل مضي المدة جاز عتقه أن كان موسراً ٢٠ ط ولا يجوز ان كان معسراً وان مضت المدة فاعتق كان العتق باطلا بكل حال . (والعلل) في هذه المسئلة على اختلافهم فيها شبهة بالعلل في المشتري شرطاً فاسداً في عقد البيع . .

وان اشترط المشتري الخيار لاثنيين كان لهما الرد ولايهما شاء ولا يكون رضى احدهما رضى الآخر (في قول مالك) (حدثني بذلك يونس عن ابن

(١) ن : ليس بينة

• وهب عنه) .

(وهو قول أبى يوسف ومحمد) (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال ابو حنيفة) لا يحكم حكم واحد دون صاحبه ولا يجوز خكمها
الا أن يجتمعا على رد أو امساك . (وهو قول أبى ثور) .

(وعلة من قال بقول مالك) ان الساعة انما تخرج من ملك البائع
بالمعنى الذى أخرجهما البائع به وهو باختيار المشروط اختيارهما واختيار واحد
ليس باختيار منهما . واما الرد فلو واحد لانه اذا رد واحد كان البائع على
ملكه الذى كان قبل لانه لم يخرج من ملكه .

(وعلة من قال بقول أبى حنيفة) ان الرد لا يكون الا برضاها
واجتماعهما عليه كما لا يدخل فى ملك المشتري الا باجتماعهما عليه .

واذا اشترى الرجل سلعة واشترط الخيار الى الليل او الى الغد او الى
الظهر فان الخيار ينقطع بدخول اول الليل وعند طلوع الفجر وزوال الشمس
(فى قول الشافعى) (حدثنا بذلك عنه الزبيع) .

(وهو قول أبى يوسف ومحمد وأبى ثور) .

(وقال ابو حنيفة) اذا كان الخيار الى الليل كان له الليل كله وكذلك
الى الغد كان له الغد كله .

وقد ذكرنا (المال) فى شبيهة بهذه المسئلة فى كتاب الايمان والندور .

وان وكل رجل رجل رجلا بشراء شئ فاشترى وشرط الخيار للمشتري له الى
وقت فاختلف * البائع والوكيل فقال البائع قد رضى الأمر والأمر ليس ٢١

بمحاضر وقال المشتري لم يرض فان للمشتري الرد (في قول ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد) . وان كان الأمر حاضراً وصدقه المشتري وانكر الأمر لزم البيع المشتري وكان للأمر عليه الثمن . ولو كانت هذه المقالة منه بعد مضي الايام لزم البيع الأمر الا أن يُشهد بينة انه قد ابطله قبل مضي المدة (الجوز جاني عن محمد) .

(وقال ابو ثور) اذا كان الأمر غير حاضر فاختلف المشتري والبائع فقال البائع قد رضى لأمر وقال المشتري لم يرض فاقول قول المشتري ولا يحلف وان قال البائع رضى الأمر وصدقه المشتري وانكر الأمر وهو حاضر فالقول قوله مع يمينه . وان علم البائع صدق الأمر لزمه البيع ولم يتبع المشتري بشئ وان لم يعلم كان للأمر اخذ الثمن من المشتري ولزم المشتري البيع ولا يملكه اذا علم أن الأمر قد رضى ويبيع السلامة فيعطى البائع الثمن فان كان فيها فضل رده الى الأمر وان كان فيها نقصان كان له أخذه من مال الأمر اذا امكنه اذا كان قد ضمنه الثمن .

(واجمعوا ان بيع المراجعة جائز) .

ثم اختلفوا في الربح الذي يجوز به البيع على المراجعة

(١) (فقال مالك) (٢) الامر عندنا في البز يشترطه الرجل (٣) ببلد ثم يقدم به بلدا آخر فيبيعه مراجعة انه لا يحسب فيه أجر (٤) السمسار * ولا (٥) ٢١ ظ.

(١) م : بيع المراجعة (٢) م : قال مالك الامر المجتمع عليه عندنا (٣) في بعض نسخ

الهند : من بلد (٤) م : السمسرة (٥) وفي طبع تونس وشرح الزرقاني : اجرة

أجر الطي ولا الشد ولا النفقة ولا كراء^(١) بيت فاما كراء البز^(٢) فانه يحسب في أصل الثمن ولا يحسب فيه ربح الا أن يعلم^(٣) من يساومه بذلك كله فان^(٤) اربحوه^(٥) على ذلك كله بعد العلم به فلا بأس^(٦) واما القصارة والخياطة والصباغ وما أشبه ذلك فهو بمنزلة البز يحسب^(٧) له^(٨) فيه ربح كما يحسب في البز فان باع البز ولم يبين^(٩) مما سميت انه لا يحسب له^(١٠) فيه ربح^(١١) فان فات البز فان الكراء يحسب ولا يحسب عليه ربح^(١٢) وان لم يفت البز فالبيع مفسوخ بينهما الا أن يتراضيا على شيء مما^(١٣) يجوز بينهما (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه).

(وقال الاوزاعي) في بيع المراجعة يرفع فيه كراءه ونفقته ثم يبيعه بعد ذلك مرابحه ان شاء (حدثت بذلك عن الوليد عنه).

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا شترى الرجل متاعا فله ان يحمل عليه ما أنفق عليه في القصارة والخياطة والكراء (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال أبو ثور) الذي نقول به ان المراجعة لا تجوز الا على الثمن الذي اشتراه به ولكن أحب ان يحسب جميع ما أنفق عليه وما لزمه فيه من شيء ثم يقول يقوم على بكذي فذلك جائز ولا يقول اشتريته بكذي وقد حمل عليه ما أنفق فالبيع مفسوخ وان استهلك المشتري المتاع كان عليه القيمة

(١) زرقائي : البيت (٢) م : في حملانه فانه (٣) م : يعلم البائع ن (٤) م : ربحوه (٥) قوله : على ذلك كله : سقط في طبع تونس وشرح الزرقاني (٦) زرقاني : واما : طبع تونس : فاما : وفي بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك فاما (٧) قوله : له : سقط في النسخة (٨) قوله : فيه : سقط في بعض نسخ الهند (٩) م : شيئاً مما (١٠) ن : وفات البز (١١) م : فان (١٢) ن : يجوز : بحاء صغيرة تحت الحاء

ورجع بالثمن . وما أنفق على المتاع وعلي الرقيق في طعامهم ومؤنتهم وكسوتهم حسب عليهم وقال يقوم على يكذى ولا يحسب في ذلك نفقته ولا كراءه .
(وعلة من قال) يحسب مع الثمن اجرة القصاراة والخياطة وما أشبه ذلك ان ذلك زيادة في السلعة داخلة فيها فكان له أن يحسب عليها كل ما كان منها .

(وعلة من قال) ان باع مربحة على ما اشترى به فليس له ان يحسب * في ذلك شيئاً الا الثمن ان ما اشترى به السلعة هو الثمن الذي ٢٢ وقعت عليه عقدة البيع لا اجرة القصاراة وما أشبهها فليس له ان ^(١) يخبر اذا باع مربحة على ما اشترى به الا بما وقعت عليه العقدة .

وان علم رجل غلامه أو جاريته فاعطى عليه أجرة مثل تعليم القرآن أو العربية وغيرهما من الادب مما يزيد في ثمنه فلا يحتسب بشئ من ذلك (في قول أبي حنيفة وأصحابه) (وقالوا) يحتسب بما كان من أجر سائق يسوق النعم في رأس المال وأجر السمسار (الجوزجاني عن محمد) .

(وقال أبو ثور) ما كان يزيد في ثمنه من تعليم ما ليس بمعصية فلا بأس ان يلحقه في الثمن ويقول يقوم على بكذى فاما اذا كان معصية مثل الفناء والنياحة فلا يحتسب به .

(وقياس قول الشافعي) انه غير جائز له ان يدخل في الثمن الا ما وقع به الشراء من الثمن ولكن جائز له ان يسمى كل ما دخل في السلعة من مؤنة مما هو زيادة في عينها ثم يقول قام على بكذى لان (من قوله) ان كل ما كان صلاحاً للمتاع مما هو عين قائمة فيه أو أثر مما له قيمة فسييله سبيل

نفس ^(١) المبيع فلذلك جاز له ان يقول قام على بكذبي .

واختلفوا في حكم الرجل يشتري سلعاً بغيره

في بلد فيبيعهها مرابحة ببلد غيره او يبيعها مرابحة وقد دخلها نقص ^(٢) (فقال مالك) في الرجل يشتري المتاع بالذهب ^(٣) او الورق والصرف يوم اشتراه عشرة دراهم بدينار فيقدم به ^(٤) بلدا اخر فيبيعه مرابحة او يبيعه حيث اشتراه مرابحة على صرف ذلك اليوم الذي باعه فيه ^(٥) ان كان ابتاعه بدراهم وباعه بدنائير او ابتاعه بدنائير وباعه بدراهم ^(٦) فان كان ^(٧) المتاع لم يفت فالمبتاع * ٢٢ ظ بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه . ^(٨) فان فات ^(٩) المتاع كان ^(١٠) للمشتري بالثمن الذي ابتاعه به البائع ويحسب ^(١١) للبائع الربح على ما اشتراه به على ما ربحه المبتاع (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . ^(١٢) قال وسألته عن الرجل يشتري المتاع فيحول السوق او يقيم عنده شهرا أو أكثر من ذلك ثم يريد ان يبيعه مرابحة (فقال مالك) لا ينبغي ان يبيعه مرابحة الا ان يتقارب ذلك من اختلاف الاسواق .

(وقال الاوزاعي) في الرجل يشتري سلعة بنسيئة الى وقت ثم باعها مرابحة ولم يبين ذلك (فقال) للمشتري الى مثل أجله الذي كان اشتراها اليه (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .

(١) ن: المتبع (٢) هذا في الموطأ تابع لقول الامام المذكور في الباب السابق (٣) ن : والورق : م : او بالورق (٤) م : بلدا فيبيعه (٥) م : فانه ان كان (٦) م : وكان (٧) م : المبتاع : الا في بعض نسخ الهند (٨) م : وان (٩) زرقاني : المبتاع (١٠) وفي بعض نسخ الهند : المشتري (١١) وفي بعض نسخ الهند : البائع (١٢) أي ابن وهب

(وقال أبو ثور) اذا اشترى الرجل يما بنسيئة فباعه مراجعة بنقد فالبيع جائز فان علم المشتري انه اشتراه بنسيئة وكنتم ذلك كان بالخيار ان شاء رده وان شاء أخذه وانما ذلك بمنزلة عيب دأس له فان كان المشتري قد استهلك البيع كله كان على البائع ما بين النقد والنسيئة وان كان استهلك بمضه رد ما بقي وقيمة ما استهلك . واذا اشترى الرجل خادماً أو دابة أو شيئاً فاصاب الخادم بلاء فذهب بصره او لزمه من ذلك عيب او اصاب المشتري عيب فانه لا يبيعه مراجعة حتى يبين ما اصابه عنده فان باعه ولم يبين فالمشتري بالخيار في الرد والاخذ .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) في المسئلة الاولى اذا استهلك المشتري المتاع او بمضه لم يرجع بشئ وكان البيع جائزاً . (وقالوا) في المسئلة الثانية اذا اشترى فاصابه عنده نقص فلا بأس ان يبيعه . مراجعة . (وقالوا) ان اصابه عيب من فعل المولى او غير فعله ^(١)

(١) قال محمد بن الحسن في كتاب الاصل : وان اصاب العبد من ذلك عيب من عمل المولى ينقصه فلا يبيع شيئاً من ذلك مراجعة حتى يبين ذلك وكذلك اذا اصابه من عمل غيره لانه ضامن لما نقصه

خرم

(١) أو الدراهم قبل ان يصرفها فهي من مال الآمر ذهبت وذلك ان ٢٣ الطالب أمين حتى يصرف ويقبض حقه .

(وهو قول النعمن وأصحابه) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور) اذا قال بمها بمحك فباعها وأخذ الثمن فهو من حقه حين قبضها فان ضاعت فمن ماله ضاعت .

واذا أقرض الرجل صيياً أو معتوها أو عبداً قرضاً فان أصيب بعينه أخذه (في قول مالك والشافعي وأبي حنيفة وأصحابه وأبي ثور) .

وان استهلكه ففي مال الصبي والمعتوه (في قياس قول الشافعي وأبي يوسف وأبي ثور) وعلى العبد اذا عتق (في قول أبي ثور) .

(وقال أبو حنيفة ومحمد) لا ضمان على الصبي ولا على المعتوه اذا استهلكاه .

الصرف في تراب المعرور والصاغرة

(قال مالك) وسئل عن شراء تراب الذهب من المعادن بالفضة (فقال) لا بأس به يدا بيد ولا بأس بتراب الفضة بالذهب يدا بيد (حدثني بذلك يونس عن اشهب عنه) .

(٢) (وقال الشافعي) (٣) لا (٤) خير في شراء (٥) تراب المعادن بحال لان

(١) ضاع ما كان قبل هذا من كتاب الصرف فكتب في أعلى هذه الصفحة : فيه متفرقات الصرف والسلم : ولا أعلم من القائل هاهنا : ولعل تكلمة الجملة التي ضاع اولها : وان ضاعت الدنانير (٢) ام : بقية البيع : باب ما جاء في الصرف (٣) ام : ولا (٤) ام : صرف في شيء من تراب المعادن فلا خير في شري تراب المعادن بحال (٥) ام : من تراب

فيه ^(١) فضة ^(٢) ولا يدرى كم هي ولا يعرفها البائع ^(٣) ولا المشتري و تراب المدين والصاغة سواء ولا يجوز ^(٤) شراء ما خرج منه ^(٥) يوما أو يومين ولا يجوز شراؤه بشئ (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة واصحابه) ان اشتراه بذهب فلا بأس به وان اشتراه بعمرض فكذلك وهو بالخيار اذا راه . (وقالوا) ان اشتراه بدنانير ^(٦) وهو فضة أو بدراهم وهو ذهب لم يجوز . (وقالوا) من احتقر في معدن حفرة فلا يجوز له بيعها وكذلك الصخرة في الجبل وكل ما لم يحزه فيصير في ملكه . (وقالوا) فيمن استقرض من رجل تراب ذهب أو فضة فعليه مثل ما خرج منه من الفضة أو الذهب والقول قول المستقرض مع يمينه . (وقال أبو ثور) لا يجوز ذلك حتى يعلم ما فيه من الفضة . ٢٣ ظ

واختلفوا في بيع العطاء

(فقال مالك) - مثل عن الكتاب يكون لهم الارزاق وعن الاجراء بالقمح أبيعونها قبل أن يستوفوها (فقال) اكروه أن يبيعوا ذلك قبل أن يستوفوه (أخبرني بذلك يونس عن أشهب عنه) . (وهذا قياس قول الشافعي) .

(وقال أبو ثور) لا يجوز بيع العطاء ولا الزيادة فيه وذلك ان العطاء ليس بعين قائمة ولا ملك لرجل ولا صفة من الصفات فيكون مضبوطاً في ذمة البائع وان كان ذلك ارضاً قد خرجت وصك بها فلا بأس ببيعها .

(١) ام ق : الفضة (٢) ام : لا يدرى (٣) ن : والمشتري (٤) قوله : شراء ما خرج : الى : ولا يجوز : سقط في ام ق (٥) ام مد : يوم ولا يومين (٦) ن : وفضة وهو فضة

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) مثل ذلك .

(١) (وقالوا) إذا كان لرجل دراهم على رجل (٢) وله على رجل دنانير
فلا يجوز بيع الدراهم الدين بالدنانير الدين .

(وقالوا كلهم) إذا اشترى رجل من رجل ديناراً بعشرة دراهم فنتده
الدينار ولم يقبض الدراهم حتى يشتري بالدراهم من صاحبه ثوباً قبل القبض
كان الشراء جائزاً ولا يكون قصاصاً من ثمن الدينار لانه لم يقبض الدراهم
والصرف لا يجوز الا بتقابض .

واختلفوا في شراء العبد منه سبده الدرهم

بالدرهمين والمعاملة في دار الحرب

(فقال مالك) وسئل أيجوز فيما بين العبد وسيده الربى الدرهم بالدرهمين
(فقال) أنسئل عما حرم الله فيذهب هو بربى مع عبده . فيل له أحرام
هو (قال) هو ما قات لك (حدثني بذلك يونس عن أشهب عنه) .
(وقال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه) لا ربي بين العبد وسيده .
(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا بأس أن يشتري الرجل من عبده الدرهم
بالدرهمين الا أن يكون على العبد دين فلا يجوز ذلك . (وقالوا) إذا دخل
المسلم دار الحرب فلا بأس أن يبيعهم درهما بدرهمين ويبيعهم * الخنزير ٢٤

(١) كانهم أبو حنيفة وأصحابه (٢) أى للثاني

والميتة والخمر ويربى عليهم ويديمهم النضة بالفضة والذهب بالذهب وكل ما نهى عنه الواحد باثنين وأكثر يداً بيد ونسيئة . (وقالوا) اذا دخل حربى بامان الينا فباع من مسلم درهما بدرهمين طيبة بذلك نفسه كان ذلك ربي لا يجوز وكذلك لو باع بعضهم من بعض لان الدار دار الاسلام . (وقالوا) ان دخل مسلم دار الحرب فباع بعضهم من بعض درهما بدرهمين ان ذلك لا يجوز . (قالوا) ولو شرب مسلم خمرآ في دار الحرب أو زنى ثم رُفع الينا بعد ما خرج الى دار الاسلام لم يقيم عليه الحد . (وقالوا) ان قتل مسلم مسلماً في دار الحرب ثم خرج الينا أقيد . (وقالوا) ان أسلم قوم من أهل الحرب فتعاملوا في الربى لم يرد (في قول أبى حنيفة ومحمد) الا ان (محمداً قال) فيما تبائع به من أسلم في دار الحرب منهم أبطله .

(وقال أبو يوسف) لا أحبز لمسلم ان يشتري من حربى اذا دخل بامان درهما بدرهمين ولا شيئاً من الربى ولا يديمه خنزيراً ولا ميتة . (وقال مالك والشافعى وأبو ثور في ذلك كله) لا يجوز في دار الحرب ولا غيرها لمسلم أن يبيع أو يشتري الا كما يجوز له في دار الاسلام . (وقال أبو ثور) في مبايعة العبد سيده مثل قول مالك .

(وقالوا كلهم) اذا باع الرجل أناء فضة ولم يشترط جيداً ولا رديئاً فاذا هو غير فضة فالبيع مفسود .

(قال أبو ثور) ' اذا باع لرجل عبداً بمائة دينار فقبض الثمن فاصاب المشتري بالعبد عيباً فافر البائع بذلك أو جحد ثم صالح من ذلك في الوجهين

جميعا على دينار فالصلح جائز . فان قبض الدينار قبل أن يتفرقا أو بمد فهو جائز وذلك أن الصالح حط من الثمن ٠* وإن صالحه على دراهم فقبضها قبل ٢٤ ظ أن يتفرقا فان الصلح جائز . وإن اقتربا قبل أن يقبض فالصلح باطل وذلك أن الثمن ذهب فان صالحه على ذهب كان بمنزلة الحط من الثمن وإذا كان دراهم كان ثمننا لما لزم الميب من الثمن وهو ذهب فلا يجوز إلا أن يقبض قبل أن يتفرقا .

(وهو قول أبي حنيفة وأصحابه) (الجوزجاني عن محمد) .

وامتلفوا في رجلين لكل واحد منهما على

صاحبه لو اُخذ ذهب ^(١) وللآخر فضة فيتصارفان

(فقتل مالك) وسئل عن الرجل يكون له على الرجل الدينارين ^(٢) وللآخر عليه دراهم فيتصارعان يقول هل لك أن أصارفك ^(٣) الذي لك عليّ بالذي لي عليك فيتصارفان على ذلك ويبرئ كل واحد منهما صاحبه مما له عليه (فقال) لا بأس بذلك (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

^(٤) (وقال الشافعي) ^(٥) لا يجوز ذلك لأنه دين بدين ^(٦) فان كان الذي لكل واحد منهما على صاحبه دينارين جاز أن يقاصه مما عليه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(١) ن : ولا حر (٢) ن : بالذي (٣) ام : بقية البيع : باب ما جاء في الصرف (٤) ام مد : ومن كانت عليه دراهم لرجل والرجل عليه دينارين خلت ام لم تحل قنطارها صرفا لا يجوز لأن ذلك دين بدين : وفي ام ق كذلك الا : مطاهاها صرفا فلا (٥) قوله : فان كان الح : لم أجده في الام :

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) ذلك جائز (الجوزجاني عن محمد) .
 (وقال أبو ثور) لا يجوز ذلك الا ان يقبض ثم يقاصه أو يكون قضاء
 الذهب بالورق الذي عليه بالسعر .

واختلفوا في المتصارفيه بيعناه أو امرهما

من ^(١) يرى أحد الثمنين

(فقال مالك) وسئل عن الرجل يتباع من الرجل الذهب المكسور
 على أن يذهب به يفتنه (قال) لا خير فيه ولكن يذهب به فليفتنه قبل
 ذلك ان أحب ^(٢) فقلت له وما يفتنه (قال) يدخله النار يستبرئه . (قال)
 وسئل عن الرجل يتباع الذهب المكسور على أن يذهب به يفتنه (قال)
 لا خير في ذلك والحلى مثل الدرهم (وكره) أن يكون له فيه نظر . (قال)
 وسمعت وسئل عن الرجل يصرف من الصراف الدينار * بدرهم فيقف ٢٥
 عنده ويبعث غلاماً يريها (فقال) ما يعجبني هذا . (قال) وسئل عن رجل
 اصطفى بدينار ثمنية عشر درهما ونصفاً فذمعه اليه الصراف الدرهم وقال هذا
 الغلام يذهب معك يعطيك النصف الدرهم (قال) لا (حدثني بذلك يونس
 عن ابن وهب عنه) .

^(٣) (وقال الشافعي) ^(٤) اذا صرف الرجل شيئاً فلا بأس اذا تقابضا ان
 يذهبا ^(٥) فيريا الدرهم وكذلك لا بأس أن يذهب هو على الانفراد ^(٦) فيريها

(١) كذا في النسخة (٢) أي ابن وهب (٣) ام : باب ما جاء في الصرف (٤)

ام : ولا بأس اذا صرف منه وتقابضا (٥) ام : يزنا (٦) ام مد : فيزنها : ام ق : فريها

(حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(هذا قياس قول ابى حنيفة واصحابه وأبى ثور) .

واختلفوا فى الامرة على صباغة الذهب والفضة

(فقال مالك) وسئل عن الرجل يأتى بدنانيره الى بيت ضرب الدنانير فيدفعها اليهم فيصفون ماله حتى اذا صفوه ^(١) ضاربوه دنانيرهم الوازنة الجياد المنقوشة مثلاً بمثل ثم ياخذون منه ديناراً لكل مائة عمل ايديهم (فقال مالك) انه قد ذكر الذى يصيب الانسان من الحبس والاقامة للفرار منها (فقال مالك) لا بأس به ان شاء الله واره خفيفاً وذلك أن الرجل يأتى بالمال العظيم العشرة ونحو ذلك فتشتد عليه الاقامة حتى يفرغ من ضربها فارجو ان لا يكون عليه فى ذلك شئ باس . وسئل عن الرجل يأتى الصائغ بالورق يريد ان يعمل خلخالاً بوزنه من الورق ويعطيه اجر عمل يديه (فقال) لاخير فى هذا وليس هذا مثل الذى ^(٢) يضارب أصحاب بيت الضرب (وقال مالك) واجارة الصائغ تختلف (حدثنى بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له راطلت صائغاً على حلى صاغه لى بدراهم او ^(٣) ذهب مثل وزنها واعطيته تبر ذهب (قال) لا يصلح قيل فاعطيته عرضاً من المروض (قال) لا يصلح (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .
^(٤) (وقال الشافعى) ^(٥) لاخير فى أن يصارف الرجل الصائغ ^(٦) الفضة

(١) كذا فى النسخة ولعل صوابه : صارفوه : يصارف (٢) ن : ذهباً (٣) ام : باب

ما جاء فى الصرف (٤) ام : ولا (٥) قوله : بحلى الفضة : سقط فى ام مد

(١) بحلى * الفضة المعمولة (٢) ويمطيه اجارته لان هذا (٣) الورق بالودق ٢٥ ظ متفاضلا (٤) ولاخير في أن يأتي الرجل بالقص الى الصائع فيقول (٥) اعمل لي خاتما حتى اعطيك (٦) فضتك واعطيك اجرتك (٧) حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو ثور) اذا استأجر رجل احيرا يعمل له فضة معلومة يصوغها صياغة معلومة فلا بأس بذلك .
(وهذا قول ابي حنيفة وأصحابه) .

(وقال ابو ثور) اذا استأجر رجل رجلا يمّوه له لجاما او سرجا او ما كان جاز ذلك ن كان ما يمّوه به من عند صاحب السلّة . فان اشترط على الممّوه ان يكون الممّوية من عنده كان باطلا لانه بيع واجرة ولا يجوز حتى يُعلم ما يمّوه (٨) به من ذهب او فضة وية ايضا .
(وقال ابو حنيفة وأصحابه) اذا اشترط على الممّوه الذهب فلا خير فيه ولا يجوز . (وقالوا) ان استأجره على أن يمّوه له بذهب أو فضة بكيل أو وزن من العروض معلومة جاز ذلك .

(وقالوا كلهم) لو قال رجل لصائع صغ لي خاتماً أو اجمل لي فيه وزن درهم فضة (٩) وكراؤك نصف درهم فمّله على ذلك فلا يجوز والخاتم للصائع

(١) ام ق : بالحلى (٢) ام مد : او يعطيه (٣) ن : الوزن بالوزن (٤) قوله : ولاخير في ان الخ : سقط في أم مد (٥) ام ق : فيقول له اعمله لي (٦) قوله : فضتك وأعطيك : سقط في ام ق (٧) زاد في ام ق : قاله ملك (٨) ن : له (٩) ن : وكراؤك

وذلك انه لم يقبض منه فضة فيكون ديناً عليه فلا يلزمه شيء ولا ^(١) يبيعه
الا مثلاً بمثل ولا يعطى الصائغ شيئاً الا ان تكون الفضة ملكاً لصاحب
الخاتم ^(٢).

واختلفوا في مراطلة الذهب الجيدة والردية بالذهب الردية

^(٣) (فقال مالك) في الرجل يراطل الرجل ^(٤) فيعطيه الذهب الثمين ^(٥)
ويجعل معها تبر ذهب غير ^(٦) جيد ويأخذ من صاحبه ذهباً كوفية مقطعة
وتلك الكوفية مكروهة عند الناس فيتبايعان ذلك مثلاً بمثل ^(٧) فان ذلك
لا يصلح (قال) ^(٨) وتفسير ذلك ان صاحب الذهب ^(٩) الجيد أخذ فضل
عيون ذهبه في التبر الذي طرح مع ذهبه ولولا فضل ذهبه على ذهب
صاحبه لم يراطله صاحبه ^(١٠) بتبره ذلك الى ذهبه الكوفية ^(١١) وانما مثل
ذلك ^(١٢) كرجل أراد ان يتابع ثلاثة ^(١٣) آصع من تمر عجوة بصاعين ^(١٤) ومد
من ^(١٥) كيس فقيل له هذا لا يصلح فجعل صاعين من كيس * وصاعاً ٢٦
من حشف يريد أن يجيز ^(١٦) ييمه فذلك لا يصاح ^(١٧) لم يكن صاحب العجوة

(١) ن : بعه (٢) قال ابن الصباغ في الشامل : اذا قال اصائغ صنع لي خاتماً من
فضة فيه درهم لاعطيك درهما واجرتك فصاغه فان هذا ليس بشراء والخاتم للصائغ
لانه اشترى فضة بمجهولة بفضة بمجهولة (٣) موطا : ماجاء في المراتلة (٤) م : ويعطيه
(٥) م : الحياء ويجعل معها تبراً ذهباً (٦) م : جيدة (٧) م : ان ذلك (٨) م : وتفسير
ماكره من ذلك (٩) م : الحياء (١٠) ن : تبره (١١) وزاد في الموطا في طبع مصر
وشرح الزرقاني : فامتنع (١٢) م : كدل رجل (١٣) م : اصوع : لا في بعض نسخ
الهند : قال الزرقاني : وفي نسخة اصع (١٤) في بعض نسخ الهند : ومدن (١٥) م :
تمر كيس (١٦) م : بذلك ييمه (١٧) م : لانه لم يكن

لبعطيه صاعاً من العجوة بصاع من ^(١) الحشف ولكنه انما أعطاه ^(٢) لفضل الكيس ^(٣) (قال مالك) ^(٤) وكل شيء من الذهب والورق والطعام كله الذي لا ينبغي ان ^(٥) يباع الا مثلاً بمثل فلا ينبغي ان يجعل مع الصنف الجيد منه المرغوب فيه الشيء الرديء المسخوط ليجاز ^(٦) بذلك البيع ^(٧) ويستحل ^(٨) بذلك ما نهى عنه من الامر الذي لا يصح ^(٩) (قال) ^(١٠) فان أراد صاحب الطعام الرديء أن يبيعه ^(١١) بغيره فليبيعه على حدته ولا يجعل مع ذلك شيئاً فلا بأس ^(١٢) (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

^(١٣) (وقال الشافعي) اذا جمعت صفقة البيع شيئين مختلفي القيمة مثل

(١) م : حشف (٢) م : ذلك لفضل (٣) وزاد في الموطأ مل ذلك اذا كان مطروح لتبر حنطة (٤) م : فكل (٥) وفي بعض نسخ الموطأ : يبتاع (٦) قوله : بذلك ليس في طبع تونس وشرح الزرقاني (٧) زرقاني : ويستحل (٨) قوله : بذلك : ليس في بعض نسخ الهند (٩) زاد في الموطأ بضمة أسطر (١٠) ن : فان قال اراد (١١) ن : بغيره (١٢) زاد في الموطأ : به اذا كان كذلك (١٣) ام : باب ما جاء في الصرف : واذا جمعت الخ : وقد سقط في ام مد هذا وغيره نحو مقدار ورقتين من ام ق : وقال المزني : باب تفريق صفقة البيع وجمعها : قال المزني اختلف قول الشافعي في تفريق الصفقة وجمعها وبيضت له موضعاً لاجمع فيه شرح اولي قولي فيه ان شاء الله : قال المصحيح : هذا في نسخة المكتبة الحديوية ١٣ فقه شافعي واما في ٢٤٢ و ٢٦٨ سقط الباب كله ولم يذكر الماوردي في الحاوي الكبير ولا ابن الصباغ في الشامل عن المزني غير هذا : وزاد في ١٣ : وجدت في النسخة التي نقلت منها هذه النسخة المكتبة بخط الشيخ الامام العلامة شمس الدين أبي عبد الله محمد البرماوى الشافعي أمتع الله بحياته وأعاد من بركاته لما وصلت في الكتابة الى هذا الموضع ما صورته . ويقول كاتبه محمد بن عبد الدائم البرماوى . لما انتهيت في قراءتي مختصر المزني على شيخنا شيخ الاسلام سراج الدين أبي حفص عمر الباقرني اطال الله بقاءه الى هذا الباب وجدته في عدة من النسخ هكذا اعني قول المزني انه بيض له ليجمع فيه نصوص الشافعي ووجدت في نسخة قديمة من الكتاب نصوصاً متعددة

تمر بردى وتمر عجوة ^(١) مما ^(٢) بصاعى تمر وصاع من هذا بدرهمين ^(٣) وصاع من هذا بعشرة دراهم فقيمة البردى خمسة اسداس الاثنى عشر وقيمة العجوة سدس الاثنى عشر ^(٤) وهكذى لو كان صاع البردى وصاع العجوة بصاعى ^(٥) لوز كل واحد منهما بمحضته من ^(٦) اللوز فكان البردى بخمسة اسداس صاعين والعجوة ^(٧) بسدس صاعين فلا يحل من قبل ان البردى باكثر من كيله والعجوة باقل من كيلها ^(٨) وهكذى ذهب بذهب ^(٩) كأن مائة دينار مروانية وعشرة محدثة بمائة دينار وعشرة هاشمية فلا خير فيه من قبل ان قيم المروانية اكثر من قيم المحدثة ^(١٠) فهذا الذهب بالذهب

وكلاما مطولا يحتمل ان يكون مما وعد المازني به ويحتمل ان يكون من جمع الناس بعده فعرضته على شيخ الاسلام المشار اليه فامرني بقراءته عليه احتياطا للاحاطة بجميع الكتاب والله أعلم بالصواب فاردت كتابته في ابتدائه في عرض الورق ليمتاز والله التوفيق . فكتبته في عرض الورق وانا كتبت على العادة وهو . فقال في هذه النسخة بعد الترجمة بتفريق الصفقة وجمعها من غير ان يذكر ما سبق . قال الشافعى رحمه الله الخ : قال المصحح : وما يختص من ذلك بالمسائل المذكورة في اختلاف الطبرى فهو هذا : وقال في كتاب الاملاء على مسائل ملك المجموعة واذا أجمعت الصفقة بردى وعجوة بعشرة وقيمة البردى خمسة اسداس الثمن وقيمة العجوة سدس العشرة فالبردى بخمسة اسداس الثمن والعجوة بسدس من الثمن وبهذا المعنى قل في الاملاء لا يجوز ذهب جيد وردى بذهب وسط ولا تمر جيد وردى بتمر وسط لان لكل واحد من الصنفين حصه من القيمة فيكون الذهب بالذهب والتمر بالتمر مجهولا وقال في الاملاء على مسائل مالك المجموعة ان الصفقة اذا جمعت على شيئين مختلفين فكل واحد منهما مبيع بمحضته من الثمن

(١) ام : بيما مما (٢) ن : صاعى تمر من هذا (٣) ن : وصاعا (٤) ام : فالبردى بخمسه اسداس الاثنى عشر والعجوة بسدس الاثنى عشر وهكذى الخ (٥) ام : لون (٦) ام : اللوز (٧) قوله : بسدس : الى : والعجوة : سقط في النسخة (٨) ن : وهكذى بذهب (٩) ام : كان : ن : كل (١٠) ام : وهذا

متفاضلا^(١) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال مالك والشافعي) لا بأس ان يراطل^(٢) الدنانير الهاشمية

^(٣) القائمة بالعتق الناقصة مثلا بمثل في الوزن وان كان لهذه فضل وزنها

^(٤) فلهذه فضل عيونها^(٥) اذا كانت وزنا بوزن .

ومن كانت له على رجل ذهب بوزن فلا بأس ان ياخذ^(٦) وزنها اكثر

عددا منها (في قولهم كلهم) .

تم كتاب الصرف والحمد لله وصلى الله على محمد وآله وسلم كثيرا

(١) ام : لان المعنى الذى فى هذا فى الذهب بالذهب متفاضلا ولا بأس الخ (٢) ام :

الدينار (٣) ام : التامة (٤) ام : وهذه (٥) فلا بأس بذلك اذا كانت وزنا بوزن ومن كانت

الخ (٦) ام : بوزنها

بسم الله الرحمن الرحيم

(١) كتاب السلم

ذكر اختصار العلماء في بيع الغائب المغمور بالصفة

(قال مالك والاوزاعي والثوري والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور)
لا بأس بشراء (٢) الموصوف المضمون على بائه فيما سنده كره في كتابنا هذا
في أما كنه ان شاء الله وهو السلم .

(وقال سعيد بن المسيب) لا يجوز السلم في شيء من الاشياء (اخبرني
بذلك يونس بن عبد الاعلى قال اخبرنا يحيى بن عبد الله بن بكير عن الليث
ابن سعد عن يحيى بن سعيد قال) كان الناس يخالفون سعيد بن المسيب في
عشر خصال قد عرفوه (كان يقول) لا يُسلف في شيء من الاشياء ثم ذكر
الحصا (٣) العشر . وقد روى عن سعيد خلاف هذا القول . . (حدثنا محمد
ابن بشار قال حدثنا ابو عامر عن (٤) سفين عن علقمة بن مرثد عن رزين
(٥) الاحمرى عن سعيد بن المسيب) (قال) في السلف في الثياب والحنطة
(٦) بذرع معلوم وكيل معلوم ليس به بأس .

(وعلة مجوزي السلم) (ما حدثنا به سفين بن وكيع قال حدثنا ابن علية
وحدثنا ابو كريب قال حدثنا وكيع عن (٧) سفين واللفظ لسفين جميعا عن
ابن ابي نجيح عن عبد الله بن كثير عن ابي المنهال عن ابن عباس قال) قدم

(١) على الهامش (٢) قوله : الموصوف : كتب على الهامش (٣) ن : العشرة (٤)

لعله النورى (٥) ن الاحمر (٦) ن : ذرع

(النبي صلى الله عليه وسلم) المدينة وهم يسلفون في ^(١) الثمر العام والعامين
 والثلاثة (فقال) من أسلم ^(٢) ثمرا فليسلم في كيل معلوم الى أجل معلوم .
 (حدثني أبو عيسى موسى بن عبد الرحمن المسروقي قال حدثنا حسين بن
 علي الجعفي عن زائدة قال حدثنا أبو اسحق الشيباني عن ^(٣) محمد بن أبي المجالد
 قال) أرسلني أبو بردة الاشعري وعبد الله ^(٤) بن شداد الى عبد الله بن أبي
 أوفى فقالا له هل كان أصحاب (رسول الله صلى الله عليه وسلم) علي عهد
 (رسول الله عليه السلم) يسلفون في الخنطة والشعير والزبيب فقال عبد الله كنا
 نسلم الى نبط الشام في الخنطة والشعير والزبيب ان أجل معلوم فقلت فمن
 كان له زرع قال لم نستلهم عن ذلك قال ثم أرسلاني الي عبد الرحمن بن ابزي
 فاستلته عن مثل ذلك فرد مثل رده فقال ان كان أصحاب (رسول الله صلى
 الله عليه) يسلفون في كيل معلوم الى أجل * معلوم ولم نكن نستلهم لهم ٢٧
 حرث أم لا .

(وعله من ذهب مذهب سعيد بن المسيب) (ما حدثنا به حميد بن
 مسعدة السامي قال حدثنا يزيد بن زريع عن أيوب عن عمرو بن شعيب عن
 أبيه عن جده عن (رسول الله صلى الله عليه وسلم) انه قال لا يحبل بيع
 ما ليس عندك .

(قال أبو جعفر) وهذا محتمل ان يكون مهيأ عن بيع ما ليس عنده من
 الاعيان التي ليست مضمونة عليه وليس يستحيل أن ينهى عن بيع ما ليس عنده

(١) وفي بعض روايات هذا الحديث بالمتناة (٢) يختلف في اسمه : قيل اسمه محمد كما
 هاهنا وقيل بل اسمه عبد الله (٣) ن : وعبد الله الى الخ : كانه يعنى عبد الله بن ابي بردة
 وانما هو عبد الله بن شداد بن الهاد كما في سائر الروايات

مما لم يكن مضمونا عليه ويجوز ما كان مضمونا عليه بصفة وإذا كان ذلك جائزا
كان المفسر مبينا عن المجمل^(١).

(واختلف مجيزو السلم) في أشياء نحن ذكروها في موضعها ان
شاء الله

ذكر اختلف مجيزو السلم في فروع

(أجمع مجوزو السلم جميعا) انه لا يجوز السلم الا في موصوف معلوم
بالصفة.

واختلفوا في الثمن هل يجوز انه يكون مجهولا

(ففي قول مالك) انه لا يجوز الثمن ان يكون الا معلوما (حدثنا بذلك
يونس عن ابن وهب عنه).

(وهو قول الثوري) (حدثنا بذلك علي عن زيد عنه).

(وهو قول الشافعي) (حدثنا بذلك عنه الربيع) (وأبي حنيفة
وأبي ثور).

(وعلمهم) في ذلك ان للمشتري اخذ ما اعطى البائع ان حل حقه ولم
يصب عنده ما اشترى منه فاذا كان مجهولا لم يدر بما يرجع.
(وقال ابو يوسف) السلم جائز وان كان الثمن مجهولا.

(١) وهذا شبيه بما قاله الامام الشافعي في رسالته في صفحة ٨٢ من طبعة ١٣١٠
وفي ص ٩١ من طبعة ١٣١٢

(وعلمته) ان المسلمين قد أجمعوا على بيع الاعيان بالاثمان المجهولة مثل صبرة من طعام بصبرة من تمو وهما مجهولا السكيل والوزن فكذلك الثمن اذا كان مجهولا في السلم فجائز اذا كان المشتري المسلم فيه معلوما .
وانما خالف السلم بيع الاعيان في ان احدهما دين والآخر عين ويفسد عليه هذه العلة اجماعهم على انه لا يجوز بيع العين بالثمن المجهول الى أجل فكذلك الثمن اذا كان مجهولا في المشتري الى أجل لان كل واحد من العرضين ثمن الآخر .

٢٧ ط

واختلفوا في السلم الى اجل المجهول

وفي ^(١) السي حالا

(فقال مالك) وسئل عن السلف في الثياب والدواب الى يومين أو ثلاثة (فقال) هذا جائز وغيره أحسن منه ان يسأف في الشيء البعيد وينتفع البائع بما أخذ من الثمن (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وأخبرني عنه عن مالك) في موضع آخر انه (قال) في الذم سلف في الثياب الى يومين أو ثلاثة (فقال) ما هكذي يكون السلف الى يومين أو ثلاثة ألا تسمع ما قال الله عز وجل ^(٢) اذا تدايتم بدين الى أجل مسمى فهذا أجل مسمى فلم نر اليومين والثلاثة من الأسلاف الى الاجال . وسئل عن رجل سلف رجلا ذعبا في طعام مضمون الى عشرة أيام (فقال) ما أرى بأسا .
(وقال الاوزاعي) إن أنت سميت أجلا دون الثلاثة أيام فهو بيع النقد

(١) أى وكذلك : وقد يحتمل ان يكون صوابه : وفي السلم (٢) يا أيها الذين آمنوا اذا تدايتم بدين الى أجل مسمى الآية : وهي الآية ٢٨٢ من سورة البقرة

وليس بسلف وان أنت سميت فيه أجلاً ثلاثة فهو بيع السلف يُصلحه ما يصلح السلف ويُفسد ما يفسد السلف (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .

(وقال الثوري) السلف ان تسلف دنائرك ودراهمك في كيل معلوم الى أجل معلوم (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

(١) (وقال الشافعي) (٢) أحب اليّ ألاّ يسلف (٣) جزافاً من ذهب ولا فضة ولا طعام ولا ثياب ولا شيء ولا يسلف (٤) شيء حتى يكون موصوفاً فان كان ديناراً (٥) فسكته وجوده ووزنه وان كان درهماً فكذلك (٦) وبأنه وَضَحَ أو أسود أو ما يعرف به (٧) وكذلك الاثمان كلها لا تجزى في رأيي الا أن تكون موصوفة كلها (٨) . (٩) واذا أجاز (رسول الله صلى الله عليه وسلم) بيع الطعام بصفة الى أجل كان والله أعلم بيع الطعام بصفة حالاً (١٠) اجوز لانه ليس في البيع (١١) بصفة معنى الا ان يكون (١٢) مضموناً على صاحبه فاذا ضُمِّنَ (١٣) مؤخراً ضمن معجلاً (١٤) والاعجل (١٥) منه أخرج من معنى الغرر (١٦) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم الا ان يكون الى أجل معلوم * وان قل ذلك فان كان حالاً فباطل .

(١) ام : باب الاجال في الصرف (٢) ام : قال واحب (٣) ام : جزاف (٤) ن : سيا (٥) ام : فسكته (٦) ام : مد : وزانه (٧) الى : كلها : مختصر قول الامام في الام (٨) مزني : مختصر البيوع : باب السلف والرهن والهبة عن بيع ما ليس عندك : قال المزني والذي اختار الشافعي ان لا يسلف جزافاً من ثياب ولا غيرها ولو كان درهماً حتى يصفه بوزنه وسكته وبأنه وضح او أسود كما يصف ما سلم فيه (٩) ام : باب السلف : قال الشافعي فاذا أجاز (١٠) ام : مد : أجاز (١١) ام : البيع معنى (١٢) ام : بصفة مضموناً (١٣) ن : مؤخراً معجلاً (١٤) ام : ق : وكان معجلاً أعجل منه مؤخراً : ام : مد : وكان أعجل منه مؤخراً (١٥) ام : ق : والاعجل اخرج : ام : مد : والاعجل اخرج (١٦) ام : وهو مجامع له في أنه مضمون على بائه بصفة

واختلفوا فيه انما بين المظان الذي يفضى فيه

(فتال الاوزاعي) وسئل فقيل له رجل اسلف في طعام موصوف
وكيل مسمى وأجل مسمى ولم يذكر أن يوفيه بمكان كذا (قال) هو مكروه
(حدث بذلك عن الوليد عنه) .^(١) قلت فيفسد السلف^(٢) اذا اشترطه
عليه بمكان كذا (قال) لا ولكن يقول اسلفك على كذا توفيني اياه بدمشق
^(٣) قلت له أو قيل ولم لا^(٤) تجعله اذا لم يسميا مكانا أن^(٥) يجعله في
مكانهما الذي أسلف اليه فيه (قال) لا يجوز رأيك لو أسلفت اليه وانما في
البحر أو جزيرة في البحر كان يعطيه ثم .

(وقال الثوري) اذا اسلفت في طعام قسم المكان الذي يدفعه^(٦) اليك
فيه (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي)^(٧) أحب الي أن يشترط الموضع الذي^(٨) يعطيه فيه
(^(٩) حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو يوسف وأبو ثور) ان كان شرط له مكانا يوفيه فيه فهو على ما
اشترط عليه وان لم يشترط مكانا دفعه اليه في منزله أو سوقه ولا يكلف
حملة اذا كانت عليه فيه مؤونة وذلك انه لا يلزمه الا ما شرط عليه لا يفسد
البيع اذا لم يسم موضعاً يدفعه اليه .

(وقال أبو حنيفة ومحمد) ان^(١٠) بين المكان فعليه أن يوفيه في المكان

(١) أي الوليد (٢) لعل صوابه : الا اذا اشترطه (٣) ن : محمله (٤) ن : اليه

(٥) ام : باب ما يجوز من السلف : قال الشافعي واحب أن (٦) ام : يقضيه (٧) ن :

حدثني بذلك علي عن زيد عنه (٨) ن : لم بين

الذى بينه فيه وان لم يبين كان عليه أن يدفعه اليه حيث لقيه حريزاً كان الموضع
أو غير حريز .

(وأجمعوا جميعاً) انه لا يجوز السلم حتى يستوفى المسلم اليه ثمن المسلم
فيه في مجلسهما الذى تباعا فيه .

واختلفوا فيه اذا أصيب في الثمن شيء ردى

بعد التفريق

(فقياس قول مالك) ان البيع منتقض .

٢٨ ظ

(وقال الاوزاعي) وقيل له أسلفت في طعام رجلا فنقدته الدنانير فوجد
فيها ديناراً مكروهاً أتى ان أبدله (قال) نعم (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .
(^١) قلت فانه آخر ذلك فلم يأت به (قال) ان آخره يومه ذاك وفيما دون الثلاثة
الايام ثم أتاك به فيما دون الثلاثة الايام فابدله له وان آخره الى ثلاثة ايام فاكتر
من ذلك مضى سلفك وفسد سلف الدينار وحده . (^٢) قلت فانه جاءني فقالت
ما عندي بدله اليوم غداً أبدله لك (قال) ان ضربت له أجلاً بعد ذلك فيه
اكتر من ثلاثة ايام فسد سلفك (^٣) ولك الدينار ومضى سلفك بنسائر الدنانير .
(وقال الثوري) اذا أسلفت دراهم في حنطة أو شعير وكان فيها زيوف
انتقض من السلف بقدر ذلك (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) . (وقال)
اذا أسلفت في ثوب أو ثوبين أو أقل من ذلك أو اكتر فوجد فيها زيوفاً

انتقض السلف كله ليس بمنزلة الطامام الذي يكون فيه السكيل والسلف الذي يكون فيه الوزن .

(وقال الشافعي) مثل قول مالك ^(١) . (وعلته) ان (النبي صلى الله عليه وسلم) نهى عن الكائن بالكالي وهو شراء الدين بالدين ولا يجوز أن ينتقض في بعض ويجوز في بعض لان الصنفه وقعت على المشتري كله فلا يجوز أن تبطل في بعض ويجوز في بعض .

(وقال أبو يوسف وأبو ثور) اذا كان في الثمن شيء ردى كان عليه ابداله ولا يبطل السلم . (وعلتهما) انه لو حلف انه قد أوفاه الثمن كان باراً اذا لم يعلم فكان السلم حائزاً لدفعه الثمن كله عند نفسه .

(وقال أبو حنيفة ومحمد) يبطل من السلم بقدر الذي كان فيه . (وعلتهما) ان الردى ليس بثمن والسلم لا يكون الا بقبض الثمن قبل التفرق فما قبض قبل التفرق فالسلم فيه جائز وما لم يقبض ثمنه فلا يقع فيه لانه في معنى الدين بالدين .

واختلفوا فيمجه اسم في صنفين منه الوشياء ٢٩

ولم يبين كل واحد منهما أو في صنف واحد الى أجلين مختلفين بثن واحد

(١) أم : باب ما جاء في الصرف : قال الشافعي واذا صرف الرجل من الرجل ديناراً بعشرة دراهم او دنانير بدراهم فوجد فيها درهما زائفاً فان كان زاف من قبل السكة او سجع النفضة فلا بأس على المشتري ان يقبله وله زده فان رده رد البيع كله لانها بيعة واحدة وان شرط عليه ان له زده فالبيع جائز وذلك له شرطه اولم يشرطه وان شرط انه لا يرد الصرف فالبيع باطل اذا عقد على هذا عقدة البيع قال وان كان زاف من قبل انه نحاس او شيء غير فضة فلا يكون للمشتري ان يقبله من انه غير ما اشترى والبيع منقوض بينهما

(فقال مالك) وسئل عن رجل اشترى من رجل رطباً باردين ديناراً على أن يأخذ منه في كل جمعة ما يجد في حائطه من رطب بدينارين أو ثلاثة أو ما كان مما يطيب^(١) وهو يبلغ في الجنان (فقال) هذا بيع لا خير فيه لأن ذلك ليس له أجل ولا أمر يُعرف به ما يأخذ وإنما يجوز من ذلك أن يكون الشيء المعروف يأخذه وكذلك اللحم وغيره مما يباع في الأسواق وقد كان من مضى يتبايمون اللحم إلى المطاء والسمن^(٢) والياب وغير ذلك ويسمون ما يأخذون في كل يوم فاذا كان البيع على هذا فلا بأس فاما ما كان على غير هذا مما يشتري فلا خير فيه (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وقياس هذا القول) أن يجوز السلم في صنفين من غير أن يبين ثمن كل واحد منهما .

(وقال الاوزاعي) وقيل له ان سلفت دنائير مسماة ديناراً منها في كذى وديناراً منها في كذى بية واحدة وصنفقة واحدة الى أجل واحد (قال) لا بأس بذلك (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .^(٣) قلت فان مما سلفت اليه منه^(٤) شيئاً يصلح السلف فيه ومنه ما لا يصلح السلف (قال) يمضى الحلال ويستقط السلف في الحرام.^(٥) قال وسمعت (يقول) ولكن لو دفعت اليه دنائير في سلع مختلفة ولم تسم لكل سلعة ثمناً مسمى ثم وجدت منها ما يصلح ومنها ما لا يصلح فسد السلف كله .

(وقال الثوري) لا تسلفن خمسين درهماً^(٦) وعشرين درهماً في شعير

(١) قوله : وهو يبلغ : لعله من كلام ابن وهب او الطبري (٢) ن : والياب (٣) اي

الوليد (٤) كان في النسخة : سيا : او لا ثم ابدل : سى (٥) لعل صوابه : او عشرين

وحنطة الا ان تفرق الدراهم في الحنطة كذى وكذى درهما وفي الشعير كذى وكذى درهما من غير أن تكون الدراهم مخلوطة ولا تسلفن دنائير ودراهم جميعاً في حنطة ولا شعير ولا في شيء من الاشياء الا أن تسمى الدنائير في شيء والدراهم في شيء (حدثني بذلك علي بن زيد عنه) * (قال) واذا ٦٩ ظ كان لك على رجل خمسة دراهم فأعطاك عشرة دراهم وقال خمسة منها قضاء وخمسة منها في كذى وكذى من السلف فانه مكروه الا أن يميز هذه من هذه وانما كره ذلك في الدنائير والدراهم جميعاً لانه لو كان منها زائف أو استحق شيء منها لم يُدر فيما كانت وفي أي شيء أسلف وهذه الدراهم أيضاً لا يدري أيها كانت قضاء وأيها كانت سلفاً اذا كان منها زائف .

(١) (وقال الشافعي) (٢) لا يجوز السلم في شيئين مختلفين ولا أكثر حتى يسمى رأس مال كل واحد من ذلك الصنف (٣) وأجله (٤) ولا يجوز أن يسلف (٥) مائة دينار في مائتي صاع حنطة مائة (٦) منها الى شهر كذى ومائة الى شهر مسمى بده (٧) من قبل (٨) انه لم يسم (٩) ثمن كل واحد منهما على

(١) ام : باب الاجال في الصرف (٢) ام مد : قال ولا يجوز في هذا القول ان تسلف ابدا في شيئين مختلفين الخ : وكذلك ام ق الا : سلف (٣) ام مد : الا اذا سميت : ام ق : الاسميت (٤) ام ق : واجله متى يكون صفقة جمعت بيوعا مختلفة قال فان فعل فاسلف مائة دينار في مائتي صاع حنطة منها مائة بستين دينارا الى كذى واربعون في مائة صاع تحل في شهر كذا جاز لان هذه وان كانت صفقة فانها وقعت على معنيين معلومتين بثمانين معلومين قال الشافعي وهذا مخالف لبيوع الاعيان في هذا الموضع ولو ابتاع رجل من رجل بمائة دينار الخ : انظر ٥ في ص ٧٨ : وكذلك ام مد الا : منهما مائة بستين دينار : معنيين معلومين (٥) ام ق : قال الشافعي ولو سلف : ام مد : ولو سلف (٦) ام : مائتي (٧) ام مد : منهما (٨) ام : لم يجوز في هذا القول من قبل (٩) ام ق : ان (١٠) ام : كل واحد منهما من الثمن على حدة الخ

حدثه وانهما اذا اقيما^(١) كان مائة صاع أقرب اجلا من مائة صاع ابعدا اجلا^(٢) منها أكثر في القيمة^(٣) فانهقدت على مائتي صاع ليست تُعرف حصة كل واحد منهما من^(٤) الثمن^(٥) ومثله أن يسلم في مائة صاع حنطة ومائة صاع جاجلان فان بين^(٦) ثمن كل واحد منهما وثمان العاجل والآجل جاز^(٧) وكذلك لو أسلم في ثوبين قُوهي ومروى أو قوهبين أو مرويين لم يميز حتى يبين ثمن كل واحد منهما لانهما لا يستويان كاستواء الصنف الواحد من التمر والحنطة ومثل السلم في ثوبين السلم في حنطتين سمراء ومحمولة مكيلتين^(٨) لا يجوز حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما^(٩) لتباينهما (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(١) ام : كانت (٢) ام مد : منهما (٣) ام : وانهقدت الصفة على (٤) ام : الثمن قال الشافعي وقد اجازد غيرنا وهو يدخل عليه ماوصفنا وانه ان جعل كل واحد منهما بقيمة يوم يتبايعان قومه قبل ان يجب على بائعه دفعه وانما يقوّم ما وجب دفعه وهذا لم يجب دفعه فقد انعقدت الصفقة وهو غير معلوم قال ولايجوز الخ : انظر في ص ٧٧ (٥) ام مد : ولو ابتاع رجل من رجل بمائة دينار مائة صاع حنطة ومائة صاع تمر ومائة صاع جاجلان ومائة صاع بلسن جاز وان لم يسمى لكل صنف منه ثمنه وكان كل صنف منه بقيمة من المائة ولايجوز ان يسلف في كيل ياخذ بالكيل وزنا ولاوزن فيأخذ بالوزن كيلا لانك تأخذ ما ليس بحقك اما انقص منه واما أزيد لاختلاف الكيل والوزن عند ما يدخل في المكيال وثقله فعنى الكيل مخالف في هذا المعنى الوزن قال الشافعي وهكذا الخ : انظر ٧ : وكذلك ام ق الا : فيأخذ بالكيل وزنا : لابل تأخذ ما ليس : يدخل عند المكيال (٦) ن : من (٧) ام : قال الشافعي وهكذا ان أسلم اليه في ثوبين احدهما قوهي والآخر مروى بوصوفين لم يميز السلف في واحد منهما حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما وكذلك ثوبين مرويين لانهما لا يستويان ليس هذا كالحنطة صنفا ولا كالتمر صنفا لان هذا لايتباين وان بعضه مثل بعض ولكن لو اسلم في حنطتين الخ : (٨) ام : لم يميز (٩) ام ق : لانهما يتباينان : ام مد : يتباينان

(وقال أبو حنيفة ومحمد وأبو ثور) مثل قول الشافعي . (وقال أبو يوسف) لا بأس بالسلم في ثوبين وجنسين والى أجلين صفقة واحدة من غير أن يبين . (وعن أبي حنيفة انه قال) لو أسلم مائة درهم في كر حنطة وكر شعير لم يجز حتى يسمى رأس مال كل كر من لدراهم . ولو أسلم ثوبا في اكرار حنطة وشعير جاز وان لم يسم رأس مال كل واحد منهما على حساب قيمة ذلك (حكاه ابن علية عنه) .

واذا أسلم الرجل الى الرجل في طعام فخل الاجل فلم يصب عند البائع ٣٠ حقه فله نظاره الى وقت وجوده وفسخ البيع (في قولهم جميعا) .

ثم اختلفوا في ذلك انه أصاب بعضا ولم يصب بعضا

(فقال مالك) ان لم يجد المشتري عند البائع الا بعض ما سلفه فيه فاراد أن يستوفي ما وجد بسعره وبقيته مما لم يجد عنده وياخذ منه بحساب ذلك من الثمن الذي دفع اليه فان ذلك مما لا يصلح وهو مما نهى عنه أهل العلم وهو يشبه ما نهى عنه من البيع والسلف ^(١) (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (واخبرني يونس عن ابن وهب قال) سئل مالك عن الرجل يسلف ^(٢) صاحب المائدة الدينار في رطب او عنب ياخذ منه كل يوم شيئا مسمى ^(٣) فينفد ذلك قبل ان يستوفي ما سلف فيه (فقال) ما أرى بأسا أن ياخذ ما بقي من ديناره ورقا أو غيره وذلك كله مجتمع في مكان واحد .

(١) انظر في الموطأ : السافة في الطعام (٢) أى صاحب الطعام (٣) ن : فينفذ

(وقال الاوزاعي) لا بأس ان تؤخره بسلفك الى ان يوسر او تاخذ منه ما وجدت وتؤخره بما بقى (حدثت بذلك عن الوليد عنه) . (وقال) لا تبع بسلفك قبل ان تقبضه ^(١) قلت له فان قال لا أجداك طعاما ولكن بنى طعاماً بنسيئة فاذا قبضته قضيتك طعاماً واشتريته منك (فقال) حدثني يحيى ابن ابي كثير عن ابي سلمة بن عبد الرحمن انه كره ذلك . ^(٢) قلت فانه قال لا أجداك طعاماً ولكن خذ منى دراهم فاشتر بها طعاماً فاستوف طعامك ورد علي ^(٣) الفضل (حدثني) عن يحيى بن ابي كثير انه كره ذلك .

(وقال الثوري) اذا أسلفت فخل ما أسلفت فيه فأردت أن تأخذ بعض سلفك وبعض رأس مالك فأرجو أن لا يكون به بأس وأن تأخذ الذمة أسلفت فيه أحب اليّ (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) . (وقال) اذا أردت الرفق به فليبيع بدراهمه ما بلغت واترك له فضله .

^(٤) (وقال الشافعي) ^(٥) من سلف ذهباً في طعام موصوف فخل السلف ٣٠ ظ فانما له طعام في ذمة بائنه فان شاء أخذه به كله حتى يوفيه اياه وان شاء تركه كما يترك سائر حقوقه اذا شاء وان شاء أخذ بعضه وأنظره ببعض وان شاء أقاله من كله واذا كان له أن يقيله من كله اذا اجتمعما على الاقالة كان له اذا اجتمعما أن يقيله من بعضه فيكون ما أقاله منه كما لم يتبايما فيه وما لم يقله منه ^(٦) كان كما كان لازماً له ^(٧) بصفته فان شاء أخذه وان شاء تركه ^(٨) . واذا أقاله منه أو من بعضه فلاقالة ليست ببيع انما هي ^(٩) نقض

(١) اي الوليد : ن : قوله (٢) ن : المضا (٣) ام : باب السلف محل فيأخذ بعض ماله وبعض سلفه (٤) ام ق : قال الشافعي من الخ (٥) ام مد : منه كما كان لازماً (٦) ام ق : لصفته (٧) وزاد في الام بضعة اسطر (٨) ن : بعض : ام ق نقص

(١) بيع تراضيا^(٢) بنقض المقدمة الاولى التي وجبت لكل واحد منهما على صاحبه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .^(٣) (وقال) . ذا^(٤) أسلف في مائة مد من رطب^(٥) فأخذ خمسين ثم نقد الرطب فان شاء آخر ذلك الى رطب قابل ثم أخذ بيمه^(٦) مثل صفة رطبه .^(٧) وقد قيل^(٨) ان سلفه مائة درهم في عشرة أصع من رطب فأخذ خمسة أصع ثم نقد الرطب كانت له الخمسة^(٩) بالخمسين لاهما حصتها من الثمن^(١٠) وينسخ البيع فيما بقي من الرطب^(١١) ويرد اليه خمسين وهذا مذهب^(١٢) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور) ان مطله حتى ذهب فصاحب السلم بالخيار بين أخذ رأس ماله وتركه حتى يوجد فيأخذه .

واذا أسلم الرجل في جنس من الطعام فحل ولم يصب عند البائع

(١) قوله : بيع تراضيا بنقض : سقط في أم مد (٢) ن : بعض العقد الاول (٣) ن : أسلفت (٤) : فأخذت (٥) أم مد : اذا سلف رجل رجلا في رطب او غنبل أو اجل بطييا له فهو جائز فان نقد الرطب أو الغنبل حتى لا يبقى منه شيء بالبلد الذي سافه فيه فقد قيل المساف بالخيار فان شاء رجع بما بقي من سلفه كان سلف مائة درهم في مائة مد فأخذ خمسين فيرجع بخمسين وان شاء آخر ذلك الخ : وكذلك أم ق الا : قال الشافعي اذا سلف : او غنبل الى أجل يطيان له : كأنه سلف مائة درهم : فرجع بخمسين (٦) أم : بمثل (٧) أم : وكيله وكذلك الغنبل وكل فأكهة رطبة تنقد في وقت من الاوقات وهذا وجه قال وقد قيل (٨) ن : قيل له الخمس بالخمسين لاهما الخ (٩) أم : الاصع بخمسين درهما لانها الخ (١٠) أم : فانسخ (١١) أم : فرد اليه خمسين درهما قال الشافعي وهذا مذهب والله أعلم : الا ان قوله : خمسين درهما : سقط في أم مد (١٢) مزني : تفريق الصفقة وجمعها : وقال ان أسلف في رطب فنقد رجع بمحصاة مابقي وان شاء آخر الى قابل

(١) ووجد عنده غيره كأنه أسلم اليه في حنطة لم تصب حنطة واصيب عنده شمير فلا يجوز أن يأخذ منه بما عليه من الحنطة شميرا الا ان يفاسخه البيع الاول حتى يصير ما له عنده ذهباً أو ورقاً أو ما كان دفع اليه ثم يشتري منه به ما شاء ويقبضه مكانه ان لم يكن قبض المال فان قبض لثمن الذي كان دفع اليه فله أن يشتري منه به ما شاء عاجلاً وآجلاً (في قول الشافعي وأبي حنيفة وأصحابه وأبي ثور) .

(وقال مالك) لا بأس أن يأخذ منه به شميرا . ٣١

واختلفوا فيه اذا أسلم اليه في جنس قل عليه

ففضاه أجود مما أسلم اليه من جنسه أو أردأ
(٢) (فقال مالك) من (١) أسلم في حنطة شامية فلا بأس أن يأخذ محمولة بعد محل الاجل (١) (قال) (٢) وتفسير ذلك أن يسلف الرجل في حنطة محمولة فلا بأس أن يأخذ شميرا أو شامية (٣) وان سلف في (٤) عجوة من التمر فلا بأس ان (٥) يأخذ صيحانياً أو جمعاً وان سلف في زبيب أحمر فلا بأس ان يأخذ اسود اذا كان ذلك كله بعد محل الاجل (٦) وكان بمكيلة واحدة . (وقال) ان

(١) ن : ووجده عند غيره (٢) الى : بمكيلة واحدة : م : السلفة في الطعام (٣) م : سلف : وفي طبع مصر : سلفه (٤) م : وكذلك من سلف في صنف من الاصناف فلا بأس ان يأخذ خيراً مما سلف فيه أو أدنى بعد محل الاجل : الا أن قوله : محل : ليس في طبع تونس وشرح الزرقاني (٥) زرقاني : وتفسير : طبع مصر : قال مالك وتفسير (٦) طبع تونس : فان (٧) م : تمر عجوة فلا الخ (٨) م : يأخذ (٩) م : اذا كانت بمكيلة ذلك - واء بمثل كيل ما سلف فيه

أراد الذى عليه الطعام أن يمطى صاحبه شروى الطعام الذى واصفه عليه قبل
عمل الاجل كان ذلك لا يصلح لان ذلك بيع الطعام قبل ان يُستوفى (حدثنا
بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . ^(١) الشروى كل شئ مثله .

(وقال الاوزاعى) وسئل عن السلف فى الزنبق كيلا واجبلا (قال)
لا بأس بذلك . قيل فانه اعسر به أأخذ منه دهن حناء (قال) لا بأس بذلك
لان الحناء دون الزنبق (حدث بذلك عن الوليد عنه) . ^(٢) قال وسالته قلت
اسلفت الى أجل فى طعام فأعسر به او قال عندى دقيق (قال) لا بأس ان
تأخذه منه لانه منه وهو دون حنك . (قال) اذا اسلفت فى ثوب مسمى
وذكرت طوله وعرضه ودقته وجنسه فجاء به دون ذلك فحسن أن تقبله
ولك ان لا تقبله والثوب للحائك وعليه شراؤه وعلى صاحب الثوب اجر
مثلا فان جاء به اطول او اعرض من شرطه كرهت أخذه لانه فوق حقه .
(وقال الثورى) اذا اسلفت فى شئ فلا تأخذ شيئا غير الذى اسلفت فيه
اوراس مالك ولا تأخذ به عرضا (حدثنى بذلك على عن زيد عنه) .

^(٣) (وقال الشافعى) ^(٤) لو ابت رجل أسلف رجلا ذهابا فى ٣١ ظ
طعام . ووصوف حنطة أو زبيب أو تمر أو شـمير أو غيره فكان أسلفه فى
صنف من التمر ردى فأتاه بخير من الردى أو جيد فأتاه بخير مما يلزمه
اسم الحيد بمـد ألا يخرج من جنس ما ^(٥) اسلفه فيه ان كان عجوة او
صيحانيا او غيره لزم ^(٦) المسلف ان ^(٧) يأخذه لان الردى لا يفني

(١) لعله من كلام الطبرى (٢) اى لو ايد (٣) ام : باب اختلاف المتبايعين بالسلف
اذا راه (٤) ام : قال الشافعى لو ان رجلا سلف الخ (٥) ام : سلفه (٦) ن : السلف
(٧) ام ق : ياخذ

(١) غناء الا اغناه الجيد وكان فيه فضل عنه وكذلك اذا الزمناه ادنى ما يقع عليه اسم الجودة (٢) فاعطى بها اعلی منها فالاعلى يغني اكثر من غناء الاسفل فقد (٣) اعطاه خيراً مما لزمه (٤) ولم يخرج له مما (٥) يلزم اسم الجيد فيكون اخرج من شرطه الى غير شرطه (٦) فان فارق (٧) الجنس والاسم لم يجبر عليه وكان مخيراً (٨) في قبضه وتركه . وهكذا القول في كل صنف من الزبيب والطعام المعروف كيله . (٩) وبيان هذا القول (١٠) ان لو (١١) سلفه في عجوة فاعطاه بردياً وهو خير منها اضماً فلم اجبره على اخذه لانه غير الجنس الذي (١٢) سلفه فيه قد يريد العجوة الامر لا يصلح له البردي وهكذا الطعام (١٣) كله اذا اختلف اجناسه لان هذا (١٤) اعطاه غير شرطه ولو كان خيراً منه . (١٥) وهكذا ما تبين لونه من حيوان وغيره (١٦) اذا كان احد اللونين يصلح لما لا يصلح له الآخر لم يلزم المشتري الا ما يلزمه

(١) ام مد : غناه الا اذا اغناه (٢) ام : فاعطاه اعلی (٣) ام : اعطى (٤) ام ق : ولا يخرج (٥) ام : يلزمه (٦) ام مد : فاذا (٧) ام : الاسم او الجنس (٨) ام : في تركه وقبضه قال الشافعي وهكذا الخ (٩) ام : قال وبيان الخ (١٠) ام مد : انه (١١) ام : أسلفه (١٢) ام مد : أسلفه (١٣) ام ق : الطعام اذا (١٤) قوله : أعطاه : هكذا في ن وام ولعل صوابه : اعطاه (١٥) ام مد : قال الشافعي وهكذا العسل ولا يستغنى في العسل عن أن يصفه بياض أو صفرة أو خضرة لانه يتباين في الوانه في القيمة وهكذا كلما لونه لون تبين به ما خالف لونه من حيوان وغيره : وكذلك ام ق الا : لون يباين به (١٦) ام ق : قال ولو اسلف رجل رجلاً عرضاً في فضة بيضاء جيدة فجاء بفضة بيضاء أكثر مما يقع عليه أدنى اسم الجودة أو سلفه عرضاً في ذهب أحمر جيد فجاء بذهب أحمر أكثر من أدنى ما يقع عليه أدنى اسم الجودة لزمه ولكن لو ساءه في صفر أحمر جيد فجاءه باحمر باكثر مما يقع عليه باقل اسم الجودة لزمه ولكن لو سلفه

(١) اسم الصفة وذلك مثل العسل الأبيض والاحمر والفضة والذهب فاما ما لا يتباين فيه بالالوان مما (٢) لا يصلح له المشتري فلا يكون احدهما اغنى فيه من الآخر ولا اكثر ثمننا وانما يفترقان لاسمه فلا انظر فيه الى الالوان (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) مثل قول الشافعي .

(وقال ابو ثور) لا يجوز له اذا جاءه باجود مما اشترط او اردا ان يأخذه

لانه بيع الطعام قبل القبض .

واذا أسلم رجل الى رجل في كر خنطة وأسلم الآخر الى صاحبه في كر من طعام واجلها واحد وصفة طعامهما واحدة لم يجز * ان يجعل أحدهما ٣٢ قصاصا من الآخر عند محل الاجل (في قوله - جميعا) لان ذلك بيع الطعام المشتري قبل أن يقبض .

فان كان أحدهما سلما والآخر قرضا فلا بأس أن يجعل كل واحد منهما قصاصا من الآخر (في قول الازواعي) (الوليد عنه) .

(وهو قول أبي ثور) .

في صفر أحمر فاعطاه أبيض والأبيض يصاح لما لا يصلح له الاحمر يلزمه اذا اختلف اللونان فيما يصلح له احدهما اللونين ولا يصاح له الآخر الخ : وكذلك أم مد الا : بنقطة بيضاء أكثر مما يقع عليه أدنى اسم الجودة لزمه ولكن لو سلفه في صفر أحمر جيد فجاء باحمر بأكثر مما يقع عليه أقل اسم الجودة : لما لا يصاح اليه الاحمر لم (١) ام مد : انهم الصفة وكذلك اذا اختلف فيما يتباين فيه الاتمان بالالوان لم يلزم المشتري الا ما يلزمه بصفة ما سلف فيه فاما ما لا يتباين الخ : ام ق : بصفة ما سلف فيه فاما ما لا يتباين الخ (٢) ن : ما يصاح

(وفياس قول مالك) ان ذلك جائز اذا جعل كل واحد منهما في القرض ما له على صاحبه قصاصا بما لصاحبه عليه .
(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا كان الاول سلما والآخر قرضا جاز ان يكون قصاصا . وان كان الآخر سلما والاول قرضا لم يجز .

(١) وذا أسلف الرجل في طعام فخل السلف فقال (٢) المسلف للمسلف اليه كل لي طعامي او زنه واعزله عندك حتي آتيك فأقله فعمل فسرق الطعام فهو من ضمان البائع (٣) (في قياس قول مالك) وذلك ان (يونس أخبرني عن ابن وهب عنه) (٤) انه سمعه يُسأل عن الرجل يسلف الرجل في الطعام الى أجل فاذا حل الاجل كتب اليه أن كل لي طعامي واعزله ثم بعه لي (فقال) هذه داهية وكرامة (وقال) ان كان اشتراه له من غيره فاستوفاه فلا بأس به أن يبيعه له من غيره .

(وفي قول الا. زاعى) ما لم يقبضه المشتري فمن مال البائع .
(وقال الشافعي) (٥) لو (٦) كال البائع للمشتري بامر (٧) لم يكن قبضا حتى يقبضه المشتري او يقبضه وكيل له فيبرأ البائع من ضمانه (٨) (حدثنا بذلك عنه لربيع) .

(١) ام : باب صرف السلف الى غيره : ومن اسلف في طعام بكيل او وزن (٢) ام : الذى له السلف كل طعامي الخ (٣) ام : ولا يكون هذا قبضا من رب الطعام ولو كاله الخ : انظر ٥ (٤) أى ابن وهب (٥) ام : ولو كاله (٦) ن : كال (٧) ام : حتى يقبض او يقبض وكيل (٨) م : حينئذ

(وهذا قياس قول أبي حنيفة وأصحابه وأبي ثور) .

وإذا أسلم الرجل الى لرجل في طعام وأعطاه كفيلا فصالح صاحب السلم على رأس المال فان السلم بحاله على الم سلم اليه .

(قياس قول الشافعي) في ذلك ان الصالح ^(١) عنده بيع وبع المشتري الطعام قبل القبض باطل . .

(وقال أبو ثور) للكفيل ان يرجع على الذي عليه الحق فيأخذ ٣٢ ظ منه ماأعطاه ان أجاز الصالح وان لم يجزه كان الصالح باطلا ^(٢) (وقال) هذا في قول من زعم ان الكفيل بالشيء عن لرجل داخل ممة فيه .
(وهو قول أبي حنيفة ومحمد) .

(وقال أبو يوسف) الصالح جائز ويكون على الذي عليه الطعام الطعام بحاله يقبضه الكفيل اذا حل (الجوزجاني عن محمد) .
(وقياس قول مالك) ان صاح الكفيل في ذلك جائز والصالح (عنده) ليس ببيع ولكنه اصطلاح عليه مما يجوز بين المسلمين .

وإذا أسلم الرجلان الى رجل الف درهم فصالحه احدهما على رأس ماله . .
(فقياس قول الشافعي وابن أبي ليلى) ان الصالح باطل والسلم بحاله . فان

(١) ام ق : كتاب الصالح : أخبرنا الربيع بن سليمان قال املى علينا الشافعي قال اصل الصالح انه بمنزلة البيع : وكذلك ام مسد الا : اصالح الصالح (٢) لا أعلم أقوله : وقال هذا الخ : من قول أبي ثور ام من كلام الطبري

قاسمه احدهما نصيبه جاز والآخر على حقه لا يرجع على صاحبه بشئ ان
عطب الذي عليه الحق (في قول الشافعي) .

(و قول أبو ثور) الصلح جائز ويبقى الآخر خمس مائة في الطعام وان
عطب المسلم اليه لم يرجع على شريكه بشئ . . . (وعلته) اجماعهم ان الذي
عليه الحق ليس له أن يطلى أحدهما جميع ما عليه وان عليه أن يطلى كل واحد
منهما بقدر حصته . ^(١) (قال) وكل دين على اثنين فكذلك .

(وقال أبو حنيفة ومحمد) الصلح باطل .

(وقال أبو يوسف) الصلح جائز فان عطب الذمى عليه السلم رجع
الآخر على شريكه فيما أخذ فقامسه .

وإذا أسلم في طعام أو غيره ثم صالحه على رأس المال فاراد أن يشتري
منه به شيئاً غير ما أسلم اليه فيه فالصلح باطل (في قياس قول الشافعي
وابن أبي ليلى) .

(وقال أبو ثور) ان كان الصلح مفسخة للبيع فلا بأس ان يأخذ به
ما شاء اذا كان المشتري عيناً قائمة وان كان شيئاً يسلم فيه فلا يجوز لانه
دين بدین .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز أن يشتري منه شيئاً حتى يأخذ
الدرهم (الجوزحاني عن محمد) .

وإذا أسلم رجل الى رجل في ثوب بذراع رجل معلوم أو في طعام

بمكيال يريه لا يكال به بين الناس فالسلم باطل (في قول مالك) (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له رجل سلف في طعام مسمى موصوف ولم يسميا هذا كذى والمساكيل تختلف (قال) فله بمكيال أهل البلد يوم سلف اليه (حدث بذلك عن الوليد عنه) .

(وقال الثوري) اذا أسلفت في حنطة أو شعير أو تمر أو زبيب فصنفه بصفته وبقفيز معلوم يُعرف ان سرق أو ضاع علم ما هو (حدثني بذلك على عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) اذا أسلم في قفيز بعينه غير موصوف فالسلم باطل (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
(وهو قول أبي حنيفة وأصحابه وأبي ثور) .

واذا أسلم رجل الى رجل في ثوب او سلعة من السلع فأتى بسلمة أجود منها أو ثوب أطول من ثوبه فقال خذ هذا واشتر مني ما زاد على ثوبك أو انا شريكك بالفضل فان (مالكا قال) لا بأس بذلك (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له اني أسلفت في ثوب مسمى وذكرت عرضا وطولا ورقعة ثم قلت له زدني في طول الثوب أو عرضه وأزيدك في الثمن (قال) لا بأس بذلك (حدث بذلك عن الوليد عنه) . (وحدثت عن الوليد عنه) انه (قال) ان أسلمت في ثوب وسميت عرضه وطوله ووصفت رقعته

وجنسه فجاء به أطول أو أعرض من شرطه كرهت أخذه لأنه فوق حقه .
 قيل له فإن الحائث وهب له فضله (فلم ير) بذلك بأسا . قيل له فإن الحائث
 قال اشتر مني الفضلة (قال) لا بأس بذلك . قيل له فإن الحائث جاء به ناقصا
 عن شرطه فقال له المشتري رد علي من الثمن درهما (قال) اكره أن ياخذ
 سلته ويزداد درهما وهو مجهول أن يكون * ^(١) الدرهم قيمة النقص . ٣٣٣
 قيل له فإنه جاء به على شرطه من طوله وعرضه وأجود رقعة فقال انا اخذه
 وأزيدك بجودته درهما (قال) لا بأس بذلك .

(وقال الثوري) إذا اسلفت في ثوب رقعة كذى وعرضه كذى وطوله
 كذى فقال لك اقبل مني ثوبا دونه وأزيدك دراهم فهو مكروه (حدثني
 بذلك علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) لا يصلح ذلك ولا يجوز إلا أن يأتيه بالذي فارقه
 عليه على ما فارقه عليه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وعلمهما) أنه لا يخلو ^(٢) من أن يكون اشترى هذا بما عليه فهذا بيع
 مالم يقبض أو اشتراه بالدرهم التي عليه فهو باطل لأنه يفاسخه السلم .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا بأس بذلك إلا أن يكون شيئا مما يكال
 أو يوزن فيكون قفيز طعام ^(٣) وسط فيأتيه بطعام جيد فيقول ردي ^(٤) بتلك
 الجودة فلا يجوز .

(وقال مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور) من أسلم في طعام

(١) ن : تكون الدراهم (٢) ن : يخلوا (٣) ن : وسطا (٤) ن : بذلك

فحل فلا يجوز بيعه من احد ولا ممن باع .

واختلفوا اذا طاه السليم غير الطعام

(١١) (فقال مالك) الامر^(٢) عندنا فيمن سلف في دقيق او ماشية او عروض^(٣) موصوفة الى اجل فحل فان المشتري لا يبيع شيئا من ذلك من الذي اشتراه منه باكثر من الثمن الذي^(٤) اسلفه فيه قبل ان يقبض ما سلفه فيه وذلك^(٥) اذا^(٦) فعله فهو الربى^(٧) (وقال)^(٨) من سلف^(٩) في شيء من ذلك^(١٠) فللمشتري ان يبيع تلك السلعة من البائع قبل^(١١) محل الاجل^(١٢) وبمسد^(١٣) محله بدرض من العروض^(١٤) يمجله ولا يؤخره بالغا ما بلغ ذلك العرض^(١٥) (قال) وللمشتري ان^(١٦) يبيعها من غير^(١٧) صاحبها الذي ابتاعها منه بذهب او ورق او عرض من العروض^(١٨) فيقبض ذلك ولا يؤخره لانه

(١) م : السلفة في العروض (٢) في نسخ الهند وطبع مصر : الامر المجتمع عليه عندنا : وفي طبع تونس وزرقاني : فالامر عندنا (٣) م : فاذا كان كل شيء من ذلك موصوفا فسلف فيه الى اجل فحل الاجل فان الخ (٤) م : سلفه (٥) م : انه اذا (٦) وفي طبع تونس وشرح الزرقاني : فعل ذلك (٧) وزاد في الموطا بضعة أسطر (٨) نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك من سلف : طبع تونس وشرح الزرقاني : ومن سلف (٩) م : ذهب او ورقا في حيوان او عروض اذا كان موصوفا الى أجل مسمى : الا في بعض نسخ الهند : او عرض : قال الزرقاني : وفي نسخة عرض (١٠) م : فانه لا بأس ان يبيع المشتري تلك السلعة الخ (١١) م : ان يحل (١٢) في طبع مصر وشرح الزرقاني : او بعد (١٣) م : ان يحل (١٤) ن : يتعجله (١٥) م : الا الطعام فانه لا يحل ان يبيعه حتى يقبضه وللمشتري الخ : الا في طبع مصر : قبل أن يقبضه (١٦) م : يبيع تلك السلعة (١٧) كذا في بعض نسخ الهند واما في طبع تونس ومصر وشرح الزرقاني : صاحب (١٨) م : يقبض

إذا * (١) اخره قبح ودخله ما يُكره (٢) من النهى عن الكالى بالكالى ٣٤
 (٣) : (قال) ومن سلف دنائير أو دراهم في اربعة اثواب موصوفة الى
 اجل فلما حل الاجل تقاضى صاحبها فلم (٥) يجده عنده ووجد عنده ثيابا
 دونها من صنفها فقال له الذى عليه الاثواب اعطيك بها ثمانية اثواب من
 ثيابي هذه (٦) فلا بأس بذلك اذا اخذتلك (٧) الثياب التي يعطيه قبل ان (٨)
 يتفرقا (٩) فان دخل ذلك (١٠) اجل (١١) فلا خير فيه وان كان ذلك قبل محل
 الاجل فانه (١٢) أيضا لا يصلح الا أن يديه ثيابا ليست من صنف الثياب
 التي (١٣) سلف فيها (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وسئل عن رجل أسلف الى رجل في ثياب فقال قد
 عملتها لك فبمنها (قال) لا يديعها منه فانه بيع ما لم يستوف وقد نهى عن ذلك
 في الطعام وسائر البيوع عندنا كذلك (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .
 (وقال الثوري) لا يجوز شيء من ذلك الا بعد القبض (حدثني بذلك
 علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) لا يجوز بيع شيء أسلفت فيه من المسلم اليه ولا من
 غيره قبل الاجل ولا بعده حتى تقبضه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(١) كذا في بعض نسخ الهند واما في طبع تونس ومصر وشرح الزرقاني : آخر
 ذلك (٢) م : ما يكره من الكالى بالكالى (٣) وزاد في الموطا بضعة سطر (٤) م : قال
 مالك فيمن سلف الخ (٥) م : يجدها (٦) طبع مصر وشرح الزرقاني : انه لا بأس
 (٧) م : الاثواب (٨) م : يتفرقا (٩) في بعض نسخ الهند : قال مالك فان دخل الخ
 (١٠) م : الاجل (١١) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : فانه لا يصاح : في طبع تونس
 وشرح الزرقاني : فان ذلك لا يصلح (١٢) م : ايضا لا يصلح (١٣) م : سلفه

(وقى قياس قول أبي ثور) لا يجوز ذلك في كل ما يكال أو يوزن مما يؤكل أو يشرب إلا بعد القبض . ويجوز بيع ما سوى ذلك قبل القبض وبعده .
(وقال أبو حنيفة وأصحابه) مثل قول الشافعي .

(وقال ملك) من أسلف في قح موصوف خل أجله فلا بأس ان ياخذ أي صنف شاء من القمح والشعير بمثل مكيالته ولا يجوز ان ياخذ سوى ذلك ولا ياخذ دقيقا بكيله .

ولو كان لرجل عليه طعام فأحاله بطعامه الى المسلم اليه (فاقول كما ذكرنا من أقاويلهم) .

واختلفوا في المسلم بشرك بعد وجوب السلام

على المسلم اليه والتقباض والتفرق آخر غيره أم أولاه أو أقاله صاحبه ٣٤
(١) (فقال مالك) (٢) الامر عندنا انه لا بأس بالشرك والتولية والاقالة
(٣) في الطعام وغيره (١) قبض أو لم يقبض اذا كان ذلك بالنقد ولم يكن فيه ربح ولا وضعية ولا تأخير (٥) فان دخل ذلك (١) وضعية أو ربح أو تأخير من احد منهما فهو بيع (٢) ليس بتولية ولا شرك ولا اقالة يحله ما يحل البيع

- (١) م : ما جاء في الشركة والتولية والاقالة (٢) م : والامر الخ : الا طبع مصر
(٣) م : والاقالة منه في الطعام : الا بعض نسخ الهند (٤) زرقاني : قبض ذلك او الخ (٥)
م : للزمن فان : الا بعض نسخ الهند (٦) م : ربح ولا وضعية ولا تأخير من واحد منهما
صار بيعا (٧) م : يحله ما يحل البيع ويحرمه ما يحرم البيع وليس بشرك ولا تولية ولا اقالة

ويحرمه ما يحرم البيع (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .
 (وقال الاوزاعي) لا بأس ان أنت اشتريت سلعة فسألك رجل ان
 تشركه فيها قبل ان تقبضها فلا بأس ان تشركه قبل قبضها وبعده فيكون
 عليك وعليه الوضیعة والربح لان الشركة معروف ولو كانت ^(١) الشركة
 لا يصلح ان تشركه حتى تقبضها (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .
 (وقال الثوري) لا تبعن شيئاً من البيوع ولا توليه ولا تشرك فيه
 مما يكال أو لا يكال أو يوزن أو لا يوزن أو دابة أو عبداً أو شيئاً اشتريته
 حتى تقبضه فان التولية بيع ولا تبع بيعاً لم تقبضه حتى تقبضه (حدثني بذلك
 علي عن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) ^(٢) لا يجوز له أن يشرك فيه أحداً ولا يوليه وله أن
 يقيله لأن الاقالة فسخ البيع (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
 (وقال أبو ثور) مثل قول الشافعي في الشركة والتولية .
 (وهو قول أبي حنيفة وأصحابه) (وقالوا) لا تجوز الاقالة لان
 الاقالة بيع .

(١) قوله: الشركة لا: كذا في النسخة ولعل صوابه: الشركة ديناً لا (٢) ام مد: بقية
 البيع: السنة في الخيار: قال الشافعي الشركة والتولية بيع من البيوع محل فيه ما محل
 في البيوع ويحرم فيه ما يحرم من البيوع فمن ابتاع طعاماً أو غيره فلم يقبضه حتى اشرك
 فيه رجلاً أو يوليه فالشركة باطلة والتولية وهذا بيع الطعام قبل ان يقبض والاقالة فسخ
 البيع: وكذلك ام ق الا: يحرم في البيوع: قبل يقبض: ام: بقية البيوع: باب ما جاء في
 الصرف: قال الشافعي الشركة والتولية بيعان من البيوع يحلها ما محل البيوع ويحرمها
 ما يحرم البيوع مزني: باب السلف والرهن والتهني عن بيع ما ليس عندك:
 ولا تجوز في السلف الشركة ولا التولية لانها بيع والاقالة فسخ

وإذا اشترى المسلم إليه الطعام فقال للذي له السلم احضر قبضه أو وأمره بالشراء له والقبض لنفسه فلن (مالك قال) وسئل عن الرجل يسلف الرجل في الطعام بذهب إلى أجل فإذا حل الاجل جاءه يتقاضاه فقال ما عندي طعام ولكن هذه ذهب نخذها فاشتر بها لنفسك طعاماً وكل قبضه ثم قضاه اياه مما كان له ورضي بكيه أو دفع إليه ثمن الطعام ^(١) الذي لك على (فقال) لا خير في هذا (اخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له ان الذي اسلفت إليه اشترى طعاماً ٣٥ كيلا فلم يكله من البائع ودفعه الى الذي اسلفه (قال) لا ينبغي له أن يدفعه إليه دون أن يكتاله لنفسه ثم يكله للذي أسلفه لان أصله سلف والسلف شراء والشراء لا يباع حتى يقبض (حدث بذلك عن الوليد عنه) . وقيل له فلو انه أعطاه دراهم وقال له اشتر طعاماً فاقبضه من بائنه ثم كله لنفسك ففعل فالكنتاله من البائع ثم كاله لنفسه (فكره ذلك) ^(٢) ورده على من يقول انه جائز . قيل له فانه اعطى الدراهم رجلاً غيره وقال اشتر طعاماً ثم ادفعه إليه (قال) لا بأس بذلك .

(وقال الثوري) اذا أسلفت سلفاً فقال لك صاحبك قد كلته فاقبضه بكيه فلا تأخذه حتى تكيه (حدثني بذلك على عن زيد عنه) .

(وقياس قول الشافعي) انه ان دفع الثمن إليه دراهم فاشتره له لم يكن قابضاً حتى يقبضه المشتري ثم يقبضه منه . وان اشترى المسلم إليه فاكنتاله

(١) لعل صوابه : مثل الذي (٢) لعل صوابه : وذلك رده

لنفسه (ـ فقياس قوله) انه لا يأخذه بكيلاه حتى يكتاله لنفسه .
 (وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا اشترى المسلم اليه فقال المسلم اقبضه
 لنفسك فلا يجوز حتى يقبضه المشتري ثم يقبضه رب السلم . (وقالوا) لو
 دفع اليه دراهم فقال اشتر بها طعاماً قدر ما لك على ثم اقبضه لي بكيل ثم
 كتله لنفسك كان جائزاً :

(وقال أبو ثور) اذا اكتال المسلم اليه لنفسه والمسلم حاضر فرضي بكيلاه
^(١) وقبضه فذلك جائز . (وقال) لو حل الاجل فقال المسلم للمسلم اليه كل
 ما لي عليك في ناحية بيتك أو في غراي * هذه ففعل وليس هو ٣٥ ظ
^(٢) حاضر ألم يكن ذاك قبضاً ولا يكون قابضاً حتى يحضر هو أو وكيل له .

واذا حل السلم في كره فقال المسلم اليه للمسلم هذا طعامك نخذه وهو
 كره فصدقه المسلم فاخذه فهو جائز (في قياس قول مالك) وذلك ان (يونس
 أخبرني عن ابن وهب عنه) انه سئل عن رجل ابتاع من رجل طعاماً
 وأخذه بكيلاه الاول فصدقه فيه فلما قبضه اليه وحازه كاله فوجد في الطعام
 زيادة اردب أو اردبين أثرى ان يُرد ذلك على البائع (فقال) ان كان ذلك
 شيئاً بينا فنعم .

(وقال الثوري) لا يجوز حتى يكتاله المسلم (حدثني بذلك علي عن
 زيد عنه) .

(وقال الشافعي) لا خير في ذلك لانه لا يكون قابضاً له حتى يكتاله

وعلى البائع ان يوفيه الكيل فان هلك في يدي المشتري قبل أن يكيّله فالقول قوله في الكيل مع يمينه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يحل للمسلم اكل هذا الطعام ولا بيعه وذلك انه لم يقبضه (وقالوا) ان هلك السكر عند المشتري فأقر انه كان كرا ولم يكله كان مستوفياً .

(وقال أبو ثور) ان صدقة المسلم فقبضه واستهلكه ثم قال كان أقل من كرا فان القول قوله مع يمينه ويرجع عليه بما بقي . فان باعه كان بيعه جائزاً وذلك انه قد قبض الطعام وان لم يكن كيل له وانما الكيل بمنزلة الحمل . ولو كاله له ودفعه اليه وقال أحمله لك الى الموضع الذي صالحك عليه فباعه المسلم قبل أن يحمله كان ذلك له . ولو افلس المسلم اليه لم يكن لانرماء أن يشاركو المسلم في هذا الطعام الذي قبضه وان لم يكن كاله (وقال) هو بمنزلة رجل له على رجل الف درهم فاعطاه كيساً فيه دراهم قضاءً عن حقه ولم يزنه له وقال خذه حتى ازنه لك فان صاحب الكيس * احق به من ٣٦ سائر الغرماء .

واذا أسلم رجل سلماً في شيء ثم وكل صاحب السلم وكيلاً بدفع الثمن اليه وذهب قبل أن يقبض المسلم اليه الثمن فالسلم فاسد (في قولهم كلهم) الا أن يوكل وكيلاً في ان يسلم اليه ويدفع الثمن فيكون جائزاً . وكذلك ان وكل المسلم اليه من يقبض الثمن وانصرف هو كان السلم فاسداً الا أن يوكله بالسلم له فيكون ذلك عليه حاضراً كان أو غائباً .

واختلفوا في الرهن والكفيل في السلم

(فقال الاوزاعي) أكره ان يؤخذ في السلم رهن أو كفيل (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .

(وقال الثوري) لا بأس بالرهن والكفيل في السلم (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

^(١) (وقال الشافعي) ^(٢) لا بأس بذلك لانه بيع من البيوع ^(٣) (وقال) أمر الله عز وجل بالرهن فأقل أمره تبارك وتعالى ^(٤) إباحة له فالسلم بيع من البيوع (حدثنا بذلك عنه لربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) مثل قول الشافعي . (وقالوا) ان اقتضى الكفيل المسلم عليه فتبض منه ما كفله عنه فباعه فربح فيه أو أكله كان حلالا وعليه لصاحب السلم طعام مثله . وان قبضه على وجه الوكالة فليس له أن يبيعه ولا يأكله وهو رسول حتى يؤديه الى صاحبه فان باع فربح ^(٥) كان عليه أن يتصدق بالربح . (وقالوا) ان قضى الكفيل المسلم فلا بأس به والكفيل هاهنا مقرض عندهم .

واذا أسلم رجل في طعام قراح بعينه أو ثمر نخل بستان بعينه ولم يدرك الزرع ولم يد صلاح الثمرة فذلك باطل (عندهم كلهم) .
وان أسلم فيه بعد بدو صلاح الثمرة (فقد اختلفوا فيه) .

(١) ام : باب السلف (٢) ام : لا بأس فيه بالرهن والحيل لانه الخ (٣) ام : وقد

امر الخ (٤) ام : ان يكون اباحة الخ (٥) ن : وكان

(فقال مالك) وسئل عن الذي يسلف في حائط بعينه وقد طابت ٣٦ ظ
الثمره (فقال) اكرهه من قبل انه يأخذ في حائطه ذلك من هذا وهذا
حتى يكثر فلا يصل^(١) الى هذا ما سلف فيه فيرد عليه دنائيره ويجيء ثمر ذلك
الحائط مستحشفاً أو على غير ما كان يُعرف فيرد عليه دنائيره وأرسله ألا
يسلف في شيء من ذلك بعينه ولا في الزعفران من هذه الارض فان سلف
في شيء من ذلك بعينه فلا أرى ان يُرد البيع لان من البيوع بيوعاً لا ترد
(أخبرني بذلك يونس عن أشهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له اني سلفت في طعام قرية فلانة (فكره)
السلف في طعام قرية بعينها مخافة أن تصيب طعام تلك القرية عاهة فيذهب
فلا يوجد منه شيء الا أن يكون ذلك الطعام قد أُمنّت عليه العاهة وصالح
بيعه (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .^(٢) قال وسمعت (يقول) قد مضت
السنة انه لا يصالح أن يسلف في ثمره ولا يبيعها حتى تتجو من العاهة^(٣) قال
ولا أعلم الا اني سمعته (يقول) هو في الحكم جائز يعضيه القاضي ويأخذ به
إذا أسلم في ثمره سنة لم تأت وهو في الورع مكروه .

^(٤) (وقال الشافعي^(١)) لا يجوز السلف في حنطة أرض رجل بعينها وثمر
حائط رجل بعينه ونتاج رجل بعينه^(٥) ونسل ماشية^(٦) بعينها فإذا شرط
المسلف من ذلك ما يكون^(٧) مأموناً أن ينقطع أصله لا^(٨) يختلف في الوقت

(١) لعل صوابه : هذا الى ما سلف (٢) اي الوليد (٣) ام : باب ما يجوز فيه السلف
وما لا يجوز (٤) ام : قال الشافعي وهكذا نمر حائط رجل بعينه ونتاج رجل بعينه
وقرية بعينها غير مأمونة ونسل ماشية بعينها فإذا الخ : الا ان في ام مد : وسيل ماشية الخ
(٥) ن : ماشية فإذا (٦) ام ق : يكون ان ينقطع ان ينقطع أصله (٧) ام : يختلف

الذى ^(١) يحل فيه جاز . واذا ^(٢) اشترط الشيء الذى الاغلب منه ألا يؤمن انقطاع أصله لم يجز ^(٣) ان ^(٤) يسلف سلفا فاسداً وقبضه رده . وان استهلكه رد مثله ان كان له مثل أو قيمته ان لم يكن له مثل ورجع برأس ماله ^(٥) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) ان أسلم فى ذلك فالسلم فاسد لا يجوز .
(وقال أبو ثور) اذا أسلم فى ثمر نخل بعينه فان بدا صلاحه فذلك ٣٧
جائز وكذلك الطعام . (وعلمته) الخبر عن (النبي صلى الله عليه وسلم)
انه نهى عن السلم فى ^(٦) ثمر نخل بعينه حتى يبدو صلاحه .

واذا أسلم رجل فى شيء واشترط أن يوفيه اياه فى موضع فوقاه فى غير ذلك الموضع وقال خذ منى الكراء الى ذلك الموضع الذى اشترطت له .
فان (الاوزاعى قال) اذا اشترط عليه أن يوفيه بدمشق فلقية فى بلدة أخرى فلم يقدر على حمله فقال خذه هاهنا وعلى الكراء الى دمشق (قال) لا يصلح ذلك (حدث بذلك عن الوليد عنه) .

(وقال الثورى) اذا عرض عليك أن يقضيك فى غير المكان الذى سميت ويحمله لك فهو مكروه أن يقضيه ويحمله لك ولكن اقبضه . كانه ولا يحمله لك ان رضيت بذلك (حدثنى بذلك على عن زيد عنه) .
وذلك جائز اذا تراضيا بذلك (فى قول أبى ثور) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يأخذ منه الكراء وان شاء كانه الحمل

(١) ام : حل (٢) ام : شرط (٣) زاد فى الام بضمة اسطر (٤) ام : قال الشافعي :

وان اسلف سلفا الخ (٥) ام : فعلى هذا هذا الباب كله وقبضه (٦) ن : فى نخل

الى ذلك الموضع وان أخذ الكراء فهلك في يده فلا شيء عليه .

واختلفوا فيما يجوز فيه السلم

(فقال مالك) لا بأس بالسلم في مكيل أو موزون موصوف إذا أسلم في كيل معلوم أو وزن معلوم وكذلك العروض والحيوان إذا وصف بذرع وجنس أو سن وجنس (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال لاوزاعي) لا بأس بالسلم في كل ما ضبط بمحد مثل الكيل والوزن والسن والشبه في الحيوان والصفة والنمت في الاواني والطاس والذرع في الثياب (حدثت بذلك عن الوليد عنه) ^(١) قال قلت له أسلف في البيض والجوز (قال) نعم وتسمي عدداً * إذا جاء به فهو سلفك ٣٧ ظ وليس لك فيه خيار .

(وقال الثوري) السلف جائز في كل ما كيل ووُزن وحده بذرع وصفة ويكره السلف في كل شيء من الحيوان (حدثني بذلك علي بن زيد عنه) .

(وقال الشافعي) لا يجوز السلم الا فيما كان موصوفاً مضبوطاً بذرع أو سن مثل ثياب أو جذع واشباهه أو وزن أو كيل وفيما ^(٢) قد بصنعة وقد ^(٣) مثل السلم في الطس والاونى المضروبة والمفرغة بصنعة معروفة وسكة معروفة وثخانة أو ورقة إذا اشترط من جنس من الاجناس مثل الحديد

(١) اي الوليد (٢) ن : قد : ويحتمل ان يكون صوابه : عد : او : يمد

(٣) ن : قبل

والرصاص وكذلك الاقداح والصحاف الزجاج اذا وُصِنَتْ (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو ثور) مثل ذلك . (وقال) يجوز أيضا فيما وقف على صناعته وقده اذا كان عملا معروفا مثل النمل والطس والتور والوانى وان كان لا يوزن .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم الا فيما حد بذرع أو كيل أو وزن أو قد وصناعة ولا يجوز فيما حد بسن . (وعلمهم) ان الحيوان يتباين وما يتباين وهو من جنس واحد فلا يجوز السلم فيه قياسا على اجماعهم ان ^(١) العمر والذي لا يضبطه صفة لا يجوز السلم فيه .

(وعلة مالك والشافعى) فى الحيوان خبر أبى سبيد وأبى هريرة ان (النبى صلى الله عليه وسلم) استسلف بكرا من اعرابى .

^(٢) (قال) والمسلمون فى شراءهم وبيعهم من وجهين احدهما معلوم محدود والاخر ما حدوا وعرفوا من ^(٣) تجارتهم فنه ما يكون معلوما فى الجودة ومنه ما يكون معلوما فى القدر والنبات والحبوب كلها لا تستوى عندهم التمرتان ولا الحبتان فشرأؤهم له بالسلم على علم منهم باختلاف ذلك (وقد أجمعوا) انه لا بأس بالسلم فى جميع ذلك والجوز والبيض والبطيخ واشباهها وتفاوت ما بينها كتفاوت * ما بين التمرة الجيدة والتمررة ٣٨ الصغيرة والحشفة والبرة العظيمة الجيدة والبرة الذائبة اللطيفة فالسلم كله على ما قد عرفوا من ذلك .

واختلفوا في أشياء منه الموزون والمكبل

فمن ذلك السلم في الفاكة الرطبة

(فقال مالك) وسئل عن الرجل يسلف في الثمرة الى الاجل المعلوم قبل ان تأتى الثمرة ويشترط من الثمر الجديد أو القمح الجديد ولم يبلغ إبان الزرع (فقال) لا بأس به اذا لم يكن في حائط مسمى (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه).^(١) قال وسئل عن السلف في العنب الصيفي اذا نفذ يأخذ ما بقي من الصيفي شتويا (فقال) لا في رأيي. وسئل عن العنب هل يسلف فيه (فقال) نعم فقليل له فالسلف في البطيخ (فقال) ما سمعت بالسلف في البطيخ.

(وقال الاوزاعي) لا تسلف في العنب والفاكة الرطبة الصيفية التي تذهب في الشتاء فلا يوجد منها شيء قبل حينها ووقتها وان سميت لها أجلا يكون محلها فيه فلا يصلح (حدثت بذلك عن الوليد عنه).^(٢) (قال) وسأله عن السلف في الرطب (قال) سلف فيه في حينه قلت سلفت قبل مجيء البر وسميت أجلا فيه مجيء البر (قال) لا يصلح ذلك.

(وقال الثوري) لا تسلفن في شيء من الثمار الا في حينها وفي أيدي الناس منها شيء من نحو العنب والرطب والتفاح وما يكال ويوزن وأشياء الفاكة فلا تسلفن في شيء منها الا في حينه (حدثني بذلك علي عن زيد عنه).

(^(١)) (وقال الشافعي) (^(٢)) موجود في حديث (رسول الله صلى الله عليه وسلم) اذ نهام عن السلف الا بكيل ووزن واجل معلوم كما وصفت قبل هذا (^(٣)) وانهم اذا كانوا يسلفون في (^(٤)) التمر السنة والسنتين (^(٥)) والتمر يكون رطباً * والرطب لا يكون (^(٦)) في السنتين ككتهما . موجود وانما ٣٨ ظ يوجد في حين من السنة دون حين وانما اجزنا السلف في الرطب في غير حينه اذا تشارطا اخذه في حين يكون فيه موجود (^(٧)) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) ان اسلم في شئ من ذلك وليس هو في أيدي الناس فالسلم باطل وان اسلم فيه وهو موجود فطله حتى ذهب من أيدي الباس فصاحب السلم بالخيار بين انترك حتى يوجد أو أخذ رأس ماله . (وقال ابو ثور) اذا اسلم الرجل في الشئ الذي قد ينقطع ولا يوجد في أيدي الناس مما يكال أو يوزن فلا بأس ان يسلم فيه في الوقت الذي لا يكون في أيديهم فان حل الاجل وهو موجود اخذه وان لم يكن موجوداً آخر الذي عليه السلم الى وجود الشئ المسلم فيه وكان حقاً لزمه فلم يكن عنده فينظر الى أن يكون أو يتفاسخا البيع ويأخذ رأس ماله .

واختلفوا في السلم فيما خلط بغيره

(فقال الاوزاعي) لا بأس بالسلم في الزنبق كهلا (^(٨)) واجلا (حدثت

(١) ام : باب جماع ما يجوز فيه السلف ولا يجوز والكيل (٢) ام : قال وموجود
(٣) ام مد : وانهم كانوا (٤) كذا ام : ن : التمر (٥) كذا ام : ن : والتمر (٦) ام
ق : الا في (٧) ام : لان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز السلف في السنتين والثلاث
موصوفا (٨) ن : واجلا

بذلك عن الوليد عنه ٢ وكذلك لا بأس بالسلم في الخفاف اذا سمي صنوفاً وأجلاً.

(١) (وقال الشافعي) (٢) كل صنف حل السلف فيه وحده فخلط منه شيء (٣) بشيء من غير جنسه مما يبقى فيه فلا يزايله بحال سوى الماء وكان الذي (٤) يخلط به قائماً فيه (٥) وكانا مختلطين لا يتميزان فلا خير في السلف (٦) فيه من قبل انهما اذا اختلطتا فلا يتميز أحدهما من الآخر لم أدر كم قبضت من هذا ولا هذا فكنت قد أسلفت في شيء مجهول (٧) وذلك مثل السلم في سويق ملتوت وسويق لوز بسكر لاني لا أعرف قدر السويق من الزيت (٨) واللذان يزيد في كيل السويق (٩) وفي * هذا المعنى السلم في الحيس واللحم المطبوخ ٣٩ بالابزار وفي الفالوذق ولا يجوز أيضاً السلم في اللحم المشوي لان صفته تخفى مشوياً فلا يبين أعجنه من سمينه (١٠) ومثل السلم في اللحم المشوي السلم في (١١) عين على انها تدفع اليه مغيرة (١٢) مثل السلم في صاع حنطة على أن يوفيه اياها دقيقاً (١٣) شرط كيل الدقيق (١٤) ام لا لانها اذا طحنت أشكلت فلا يعرف

(١) ام : باب السلف في الشيء المصلح بغيره : الا ان في ام مد : المصالح (٢) ام : قال الشافعي كل صنف الخ (٣) ام : بشيء غير جنسه الخ (٤) ام مد : يخالط (٥) ام : وكان مما يصاح فيه السلف وكان الخ (٦) ام : فيهما (٧) ام : وذلك مثل ان اسلم في عشرة ارطال سويق لوز وليس يتميز السكر من دهن اللوز اذا خلط به احدهما فيعرف القابض المبتاع كم قبض من السكر ودهن اللوز واللوز فلما كان كذا كان بيما مجهولاً وهكذا ان اسلم اليه في سويق ملتوت مكبل لاني الخ (٨) ام : والسويق يزيد كيله بالانثاء (٩) قوله : وفي هذا المعنى : الى : سميناً : مختصر اقوال الامام في الام (١٠) أم مد : قال فلا خير في ان يسلم في عين : ام ق : قال ولاخير الخ (١١) ن : غيره (١٢) أم مد : بحال لا يستدل على انها تلك العين اختلف كيلها او لم يختلف وذلك مثل ان يسلفه صاع حنطة الخ : ام ق : بحال لانه لا يستدل الخ (١٣) ام : اشترط (١٤) ام مد : اولم

المائي من الشامي ويقل ويكثر^(١). ولو أسلم في دقيق جاز^(٢) ومثل ذلك السلم في غزل موصوف على أن يعمل له ثوباً^(٣) وكلما أسلم فيه وكان يصلح بشئ منه لا يغيره فشرطه مصلحاً فلا بأس به^(٤) مثل السلم في ثوب وشي أو مسير أو غيرهما من صبغ الغزل وذلك إن الصبغ^(٥) هو كاصل لون الثوب في السموة والبياض وإن الصبغ لا يغير صفة الثوب في^(٦) دقة ولا صفاقة^(٧) كما يتغير السويق والدقيق باللتات^(٨) ولا خير في أن يسلم اليه في ثوب موصوف على أن^(٩) يصبغه مضرجاً لانه لا^(١٠) يوقف على^(١١) حد التضريح وإن من الثياب ما^(١٢) يأخذ من التضريح أكثر مما يأخذ مثله^(١٣) ولا يُعرف قدر الصبغ . .

يشترطه وذلك انه اذا وصف جنسا من حنطة وجودة فصارت دقيقا اشكل الدقيق من معنيين أحدهما ان تكون الحنطة المشروطة مائة فتطحن حنطة تقاربها من حنطة الشام وهو غير المائي ولا يخاص هذا والاخر انه لا يعرف مكبل الدقيق لانه قد يكثر اذا طحن ويقل : وكذلك ام ق الا : ا ولم يشترط : حنطة تقاربها (١) قوله : ولو اسلم في دقيق جاز : مختصر اقوال الامام في الام (٢) ام ق : وكذلك لو أسلفه في ثوب موصوف بذرع يوصف به الثياب جاز وإن أسلفه في غزل موصوف : وسقط قوله : بذرع : الى موصوف : في ام مد (٣) ام ق : لم يحز من قبل ان صفة الغزل لاتعرف في الثوب ولا تعرف حصة الغزل من حصة العمل واذا كان الثوب موصوفا عرفت صفته قال وكلما اسلم فيه الخ : وكذلك ام مد الا : صفقة الغزل (٤) ام : كما يسلم في ثوب الخ (٥) ام : فيه كاصل (٦) ام مد : رقة (٧) ام : ولا غيرها كما (٨) زاد في الام بضعة أسطر (٩) أم مد : يصنعه (١٠) ام ق : يتوقف (١١) ن : على التضريح (١٢) أم مد : يأخذ به أكثر الخ (١٣) ام مد : في الذرع وإن الصفقة وقعت على شيئين متفرقين أحدهما ثوب والاخر صبغ فكان الثوب وإن عرف مصبوغا بجنسه قد عرفه فالصبغ غير معروف مرة وهو مشترى ولاخير في مشترى الى أجل غير معروف وليس هذا كما يسلم في ثوب عصب لان الصبغ زينة له وان لم يشتر الخ : وكذلك ام ق الا : كان الثوب : وإن لم يشتر الخ

والقرق بين ذا وبين السلم في الثوب المصب انه لم يُشتر الثوب الا
 (١) والصبغ قائم فيه قيام العمل من النسيج ولون الغزل (٢) والمشتري بلا
 صبغ ثم أُدخل الصبغ فيه قبل أن يستوفي الثوب ويعرف الصبغ (٣) فلا يعرف
 غزل الثوب ولا قدر الصبغ (٤) ومثل السلم في المصب أن يسلفه في ثوب
 موصوف يوفيه اياه مقصوراً قصارة معروفة أو مغسولاً غسلاً نقياً من دقيقه
 الذي ينسج به . (٥) ومثل اللحم المشوي السلم في ثوب قد لبس وغسل غسلة
 لانه لا يوقف على حد ما * أنهك منه اللبس ومثل السلم في السويق ٣٩ ظـ
 الملتوت السلم في الخطة المبلولة (٦) والمجمر المطرى والغالية والادهان التي فيها
 الاتفال لانه لا يوقف على صفته . وكذلك السلم في الاثواب المطيبة مثل
 الادهان المطيبة والغالية لانه لا يوقف على حد الطيب . (٧) ومثل ذلك أن
 يسلم في عمل آنية أو طس من نحاس (٨) وحديد أو نحاس ورصاص (٩) لانهما
 لا يخلصان فيُعرف قدر كل واحد منهما . (١٠) ومثله السلف في قلنسوة محشوة
 والحفنين والنعاين لان القلنسوة لا يعرف قدر حشوها ولا يوقف من النمل
 على صفة جلدها بطول ولا عرض ومثل القلنسوة النبل . ولا بأس بالسلم

(١) ام مد : وهذا الثوب قائم الخ : ام ق : وهذا الصبغ قائم الخ (٢) ام : فيه قائم
 لا يغيره عن صفته فاذا كان هكذا جاز واذا كان الثوب المشتري بلا صبغ الخ (٣) أم : لم
 يجزئها وصفت من انه لا يعرف غزل الخ (٤) ن : قال الشافعي ولا بأس ان يسلفه في
 ثوب الخ (٥) ام : ولا خير في ان يسلم اليه في ثوب قد لبس او غسل غسلة بعد ما ينهكه
 وقيل فلا يوقف على حد هذا ولا خير في ان يسلم في خطة مبلولة (٦) قوله : المجمر
 المطرى : الى : حد الطيب : مختصر أقوال الامام في الام (٧) ام : قال ولو شرط ان
 يعمل له طستا من نحاس الخ (٨) ام مد : او حديد (٩) ام : لم يجز لانهما (١٠) قوله :
 ومثله السلف : الى : كان احب الى : مختصر اقوال الامام في الام

في الآجر إذا وصف كما يوصف الاقداح والاواني ولو شرط موزوناً كان أحب إلى^(١) ومثل الاجر السلم في دهن حب البان الذي يبيس (حدثنا بذلك عنه الربيع) . (وحكى أبو ثور عنه انه اجاز) السلم في الزنبق والخيري والبنفسج (ولم يجز) في الغالية والادهان المطيبة بالافواه .
(وقال أبو ثور) السلم في ذلك كله جائز وكذلك السلم في الابن الخيض^(٢) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) مثل ذلك .

(وقول أبي ثور) ان الابن والاشياء غيره اذا مازجه غيره فحكمه حكم الغالب ان كان الغالب اللبن فحكمه حكم الابن وكذلك ان كان الماء الغالب فحكمه حكم الماء .

(واجمعوا) على جواز بيع الذهب بالدرهم وفي بعض الدنانير فضة الا انها مستهلكة في الذهب وقد تخرج بالملاص فكان هذا دليلاً على ان الحكم حكم الذهب ان كانت غالبية للفضة والفضة مغمورة .

واختلفوا في السلم فيما يمر

(فقال مالك) ما سمعت بالسلم في البطيخ (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الاوزاعي) وقيل له^(٣) أسلف في البيض والجوز (قال) ٤٠ نعم وتسمي عدداً اذا جاء به فهو سلفك وليس لك فيه خيار (حدثت بذلك

(١) قوله : ومثل الاجر الح : لم اجده في الام (٢) ام : السلف في الابن : قال ولا خير في ان يسلف في لبن مخبض (٣) ن : السلف

عن الوليد عنه) .

(وقال الشافعي) لا يجوز السلف في البطيخ ولا القثاء ولا الرمان ولا السفرجل والحوخ والجوز والموز والبيض وغيره مما يتبايعه الناس عددا الا الحيوان المضبوط بالجنس والسن^(١) والصيغة والثياب التي تضبط بالجنس والحلية والذرع والحشب الذي يضبط بجنس وصفة وذرع الا أن يقدر على أن يضبط بالوزن والكيل^(٢) (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم في البطيخ والقثاء والخيار والرمان ويجوز في البيض والجوز .

(وقال أبو ثور) ما كان منه يوزن فاسلم فيه وزنا فلا بأس به والا فلا يصلح السلم فيه .

واختلفوا في السلم في السمك

(فقياس قول مالك) انه لا بأس بذلك .

(وقياس قول الثوري) ان ذلك جائز اذا كان متقاربا مثل الجوز والبيض وما كان غير متقارب فباطل .

(وقال الاوزاعي) وسئل عن السلف في الحيتان الطرية (قال)

(١) ن : والصنعة (٢) ام : باب السلف في العدد : اخبرنا الربيع قال قال الشافعي لا يجوز السلف في شيء عددا الا ما وصفت من الحيوان الذي يضبط سنه وصفته وجنسه والثياب التي تضبط بجنسها وحايها وذرعها والحشب الذي يضبط بجنسه وصفته وذرعها وما كان في معناه لا يجوز السلف في البطيخ ولا القثاء ولا الخيار ولا الرمان ولا السفرجل ولا الفرسك ولا الجوز ولا البيض اي بيض كان دجاج او حمام او غيره وكذلك ما سواه مما يتبايعه الناس عددا غير ما استثنينا وما كان في معناه لاختلاف العدد ولا شيء يضبط من صفة او بيع عدد فيكون مجهولا الا ان يقدر على ان يكال او يوزن فيضبط بالوزن والكيل

لا يصلح لانها ليست في أيدي الناس وهو غرر (حدثت بذلك عن الوليد عنه) .

(١) (وقال الشافعي) (٢) اذا كان السلف فيها يحل في وقت لا ينقطع ما أسلف (٣) فيه من أيدي الناس بذلك البلد جاز السلف فيها . (٤) واذا كان الوقت الذي يحل فيه في بلد ينقطع ولا يوجد (٥) فيه فلا خير في السلف فيها (٦) كالقول في لحم الوحش (٧) ويسلم في المالح بوزن والطري (٨) ولا يلزم المشتري (٩) ذنب السمك من حيث يكون لا لحم فيه ويلزمه ما يقع عليه اسم ذنب مما عليه لحم ولا (١٠) يلزمه أن يوزن عليه فيه الرأس * ٤٠ ظ ويلزمه ما بين ذلك (حدثني بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم في السمك الطري ويجوز في المالح .

(وقال أبو ثور) لا بأس بالسلم فيها اذا وصفت الجنس وكان موزوناً ووصف الكبر والصغر والطول والعرض والسمن .

واختلفوا في السلم في اللحم

(فقال مالك) لا بأس به اذا سمى الوزن (حدثنا بذلك يونس عن ابن

(١) ام : الحبتان (٢) ام مد : قال الشافعي اذا كان السلف يحل في وقت الح : وكذلك ام ق الا : يحل فيها في وقت (٣) ن : فيها (٤) ام : اذا (٥) ام مد : يوجد فلا (٦) ام : كما قلنا (٧) ام مد : والانس قال واذا أسلم في مبيع بوزن او طرى بوزن في الام بضعة اسطر (٨) ام : قال والقياس في السلف في لحم الحيتان بوزن لا يلزم (٩) ام ق : بوزن ان يوزن عليه الذنب من حيث : وكذلك ام مد الا : عليه الزيت (١٠) ام : يلزم

وهب عنه) .

(وقياس قول الثوري) ان السلم في اللحم جائز اذا بين الموضع الذي الذي يأخذ منه لان (من قوله) ان ما حد بوزن جوائز فيه السلم اذا ضبطته الصفة وكان لا يخلف في وقت من الاوقات .

(وقال الازاعي) وقيل له دفعت ديناراً على مائة رطل آخذ منها حاجتي (قال) لا بأس بذلك وان أردت سفراً فلك أن تأخذ منه ما بقي من دينارك (حدث بذلك عن الوليد عنه) .

^(١) (وقال الشافعي) ^(٢) كل لحم . وجود ببلد من البلدان لا ^(٣) يخلف في الوقت الذي يحل فيه فالسلف ^(٤) فيه جائز ^(٥) وكل ما كان يخلف في وقت محله فلا خير فيه وان ^(٦) كان لا ^(٧) يخلف في ^(٨) البلد الذي أسلم فيه ^(٩) ويخلف في بلدة أخرى جاز ^(١٠) في البلد الذي لا ^(١١) يخلف فيه ^(١٢) وفسد في البلد الذي ^(١٣) يخلف الا أن يكون مما لا يتغير في ^(١٤) الحمل فيحمل فاما ما كان رطباً وكان اذا حمل ^(١٥) تغير لم يجز فيه السلف في البلد الذي ^(١٦) يخلف فيه وهكذا كل سلعة ^(١٧) . (وقال) ^(١٨) اذا أسلم فيه اشترط لحم ماعز ذكر خصي أو ذكر أو

(١) ام : السلف في اللحم (٢) ام : قال الشافعي كل لحم الخ (٣) ام مد : يخلف (٤) : ام مد : فالسلف جائز (٥) ام : وما كان في الوقت الذي يحل فيه يخلف فلا الخ : الا أن قوله : يخلف : سقط في ام مد (٦) ام : كان يكون لا (٧) ام : حينه الذي يحل فيه في بلدة (٨) ام ق : او يخلف في بلدة أخرى : ام مد : او يخلف في بلدة أخرى (٩) ام : السلف فيه في البلد الذي (١٠) ام : وفسد السلف في (١١) ام : الحمل فيحمل من بلد الى بلد مثل الثياب وما أشبهها فاما ما كان رطباً من المأكول وكان اذا حمل من بلد الى بلد (١٢) ام مد : يغير (١٣) وزاد في الام بضمة أسطر (١٤) ام : صفة اللحم وما يجوز فيه وما لا يجوز (١٥) ام : قال الشافعي من أسلم في لحم فلا يجوز فيه حتى يصفه يقول لحم ماعز

أنثى فصاعداً أو جدي رضيع أو فطيم وسمين أو متقى من موضع كذى^(١).
^(٢) (وقال) أكره أن يشترط أعجف^(٣) وإن شرطاً. موضعاً من اللحم ووزن ذلك
الموضع بما فيه^(٤) من العظم لأنه لا يتميز من اللحم (حدثنا بذلك عنه
الربيع) . (وقال أبو ثور مثله) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم في اللحم .

واختلفوا في السلم في الرؤوس

(وقال مالك) وسئل عن السلم في رؤوس الكباش (فقال) لا يصالح إلا
بصفة معلومة بعضها يكون اسم من بعض وبعضها أصغر من بعض ولا يصالح
إلا بصفة معلومة . قيل أرايت أن سلف فيها بغير صفة ثم قضاه فيجاوز عنه
(فقال) أصل البيع ليس بمجانز (أخبرني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .
^(٥) (وقال الشافعي) ^(٦) لا يجوز عندى السلف في شيء من الرؤوس
من صغارها ولا ^(٧) من كبارها ^(٨) ولا إلا كارع لا تالاً لا نجيز السلف في شيء
سوى الحيوان حتى ^(٩) يحد ^(١٠) بذرع أو كيل أو وزن فاما عدد ^(١١) فلا وذلك
أنه ^(١٢) يكون فيه ما يقع عليه اسم الصغير وهو متباين ^(١٣) واسم الكبير وهو
متباين فإذا لم ^(١٤) يحد فيه كما ^(١٥) حددناه في مثله من الوزن ^(١٦) والكيل

(١) وزاد في الام بضعة اسطر (٢) ام : واكره ان يشترطه اعجف : وزاد بضعة
أسطر (٣) ام : قال فان شرط : ام مد : قال فاذا شرط (٤) ام : من عظم لان
العظم لا يتميز (٥) ام : الرؤوس والا كارع (٦) ام : قال الشافعي ولا يجوز الخ (٧)
ام : ولا كبارها (٨) ن : ولا كارع (٩) ن وام : ق : يحد : ام مد : يحد (١٠)
في ذرع (١١) ام : منفرد فلا (١٢) ام : قد يكون (١٣) ام : وما يقع عليه اسم (١٤) ن
يحد : ام : ق : يحد : ام مد : يحد (١٥) ام : حددنا (١٦) ام : والذرع والكيل

والذرع أجزأه غير محدود .^(١) (وقال) إنما يرى الناس تركوا وزن الرؤوس لما فيها من سقطها الذي يُطرح^(٢) فلا يؤكل مثل الصوف والشعر عليه^(٣) وأطراف مشافره ومناخره وجلود خديه وما أشبه ذلك مما لا يؤكل ولا يعرف قدره منه غير أنه فيه^(٤) غير قليل فلو^(٥) وزنوه وزنوا معه غير ما يؤكل من صوف وشعر^(٦) وغير ذلك ولا^(٧) يشبه ذلك النوى في التمر لانه قد يُنتفع بالنوى^(٨) ولا ينتفع به (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
 (وقال أبو حنيفة وأصحابه) مثل قول الشافعي .
 (وقال أبو ثور) لا يجوز السلم في الرؤوس^(٩) والا كارع اذا كانت متباينة الا وزنا .

(وقالوا جميعا غير مالك) لا يجوز السلم في الاهدب والجلود والادهم .
 (وقال أبو ثور) ان حد منه شيء بطول وعرض وذرع أو وزن فجازر والا فلا .
 (وقياس قول الثوري) ان السلم في الرؤوس وزنا وعدداً جائز لان ما يمد ويوزن فجازر عنده فيه السلم .
 ٤١ ظ

(١) أم : وإنما نرى (٢) أم : ولا (٣) أم : ومثل اطراف (٤) ن : عدد (٥) أم : وزنه (٦) أم : وغيره (٧) أم : يشبه النوى (٨) أم ق : ولا القشر في الجوز لانه قد ينتفع بقشر الجوز وهذا لا ينتفع به في شيء : وكذلك أم مد الا : ينتفع بالجوز (٩) ن : ولا كارع

واختلفوا في السلم في التؤلؤ والزبرجد والياقوت

والحجارة التي تكون حلياً

(١) (قال الشافعي) لا يجوز السلم في شيء من ذلك (٢) (حدثنا بذلك عنه الربيع) . (وعلمته) (٣) أنه يتفاضل بالثقل والجودة وإن كانت موزونة فإذا تباينت في الوزن كانت غير موزونة أولى إن تباين (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم في شيء من ذلك . (وقالوا) لا يجوز في الزجاج إلا أن يكون مكسوراً . (وقال أبو ثور) لا بأس بالسلم في ذلك إذا كان بصفة ووزن ولون (٤) وقد كان أهل الصناعة يتعارفونه .

(وقياس قول مالك) أنه إن كان يوقف على حده وصفته حتى لا يشك عند المنازعة والخصومة فيه كان جائزاً . (وقياس قول الثوري) أنها إن ضبطت بحمد وصفة فجائز وإن لم تضبط فباطل .

ولا بأس بالسلم في القلوس وزنا (في قول الشافعي) .

(١) أم : باب السلم في التؤلؤ وغيره من متاع أصحاب الجواهر : إلا أم ق : الجواهر
(٢) أم : قال الشافعي لا يجوز عندي السلم في التؤلؤ ولا في الزبرجد ولا في الياقوت ولا في شيء من الحجارة التي تكون حلياً (٣) قوله : أنه يتفاضل الخ : مختصر
قول الإمام في الأم (٤) لعل صوابه : وما قد كان الخ

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجوز السلم في الفلوس عددا .
 (وقال أبو ثور) لا بأس بالسلم فيها عددا اذا لم تتباين تباينا شديدا وان
 تباينت تباينا شديدا لم يجز السلم فيها الا وزنا .

واذا أسلم رجل في طعام وقال جيد أو ردي أو وسط فالسلم جائز
 (في قول مالك والشافعي وأبي حنيفة وأصحابه وأبي ثور) .
 (وحكى أبو ثور عن الشافعي) انه (قال) لا يصح السلم في الردي .
 (والذي حكاه الربيع عنه) انه (قال) لا يجوز اذا قال اردأ الطعام أو أجوده
 لانه لا يوقف على حد الاجود والاردا^(١) .

ولا بأس بالاستسلاف في الحيوان كله بصفة أو بحلية معروفة وبرد
 * مثله الا ما كان من الاماء (في قول مالك والشافعي وأبي ثور) . ٤٢
^(٢) (وعلة الشافعي) ان من استسلف جارية فله ان يردها بعينها فاذا كان له
^(٣) ذلك وهو مالك لها بالسلف كان له^(٤) وطؤها وردها . . وقد^(٥) حاط الله
 عز وجل ثم (رسوله صلى الله عليه وسلم) ثم المسلمون الفروج^(٦) فنهى
 (النبي صلى الله عليه وسلم) ان يخلو بها رجل في حضر أو سفر ولم يحرم ذلك

(١) ام : بقية البيع : ولا يجوز ان يقول اجود ما يكون لانه لا يوقف على حده
 ولا اردأ ما يكون لانه لا يوقف على حده (٢) ام : بقية البيع : باب في بيع العروض
 (٣) ام : فلا بأس باستسلاف الحيوان كله الا الولائد وانما كرهت استسلاف الولائد لان
 من استسلف امه كان له ان يردها الخ (٤) ام : ان يردها بعينها وجعلته مالكا لها بالسلف
 جعلته يطاها ويردها (٥) ن : وطئها (٦) ام مد : أحاط (٧) ام : فجعل المرأة لا تنكح
 والنكاح حلال الا بولي وشهود ونهي الخ

في شيء مما ^(١) خلق غيرها ^(٢) وجعل الاموال ^(٣) مبيعة ومرهونة بغير بينة ولم يجعل المرأة هكذي حتى حاطها فيما ^(٤) حللها بالولي والشهود ^(٥) ففرقنا بين حكم القروج وغيرها بما فرق الله عز وجل (ورسوله صلى الله عليه) ^(٦) والمسلمون بينهما .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) لا يجور استسلاف الحيوان كله . (وقالوا) ان باع المستقرض الحيوان اجزت ذلك وضعت قيمته والدور والثياب والارضون والسفن (في قولهم) مثل الحيوان .

اخر كتاب البيوع والصرف والسلام وصلى الله على محمد وآله وسلم
وكتب محمد بن احمد بن ابراهيم الامام

(١) ام : خلق الله (٢) ن : جعل (٣) ام : مرهونة ومبيعة (٤) أم : أحل الله لها

(٥) ام مد : فرق (٦) ام : ثم المسلمون

المزارعتوالمساقاة

من اختلاف الفقهاء

تأليف أبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري

٤٣ ظ

بسم الله الرحمن الرحيم

بحمد الله نبتدي وإياه نستهدي وبه نستعين على كل خطب فانه
لا حول ولا قوة الا به وصلى الله على محمد عبده ورسوله وعلى آله وسلم .
(أجمع العلماء جميعا لاخلاف^(١) بينهم) ان استئجار الرجل من يقوم
بسقي نخله والقيام بمصالح ثمره وزراعة ارضه البيضاء وحرثها ومصلحتها باجرة
معلومة من الذهب والفضة والمروض والثمار غير ما يخرج من النخل
والارض المستاجر على القيام بها الاجير الى مدة معلومة وغاية معروفة
جائز .

ثم اختلفوا في الرجل يرفع نخله الى رجل يقوم

عليه من سقيه واصلاحه على ان للمدفع اليه ذلك بعض ما
يخرج من النخل او يدفع اليه ارضه على ان يقوم بممارتها وزراعتها
ولرب الارض بعض ما يخرج الارض وللعامل بعض

(١) (فقال مالك) (٢) لا ينبغي أن (٣) تساق الأرض البيضاء وذلك انه يحل لصاحبها كراؤها بالدنانير والدرهم وما أشبه ذلك من الاثمان الملمومة (٤) فاما الذي (٥) أعطى أرضه البيضاء بالثلث أو الربع مما يخرج منها فذلك مما يدخله الفرر لان الزرع يقل مرة ويكثر (٦) مرة وربما هلك رأساً فيكون صاحب الأرض قد ترك كراء معلوماً يصلح (٧) له أن يكرى (٨) به أرضه وأخذ (٩) غمراً لا يدري أتم أم لا فهذا مكروه وانما مثل ذلك مثل رجل استأجر أجيراً لسفر (١٠) بشئ معلوم ثم يقول الذي استأجر الأجير هل لك ان أعطيك عشر ما أربح في سفري هذا (١١) أجرة لك فلا يحل ذلك (١٢) ولا ينبغي للرجل أن يؤاجر نفسه ولا أرضه ولا سفينته الا بشئ معلوم لا يزول الى غيره . (١٣) وانما (١٤) فرق بين المساقاة في النخل والأرض البيضاء ان صاحب النخل لا يقدر على (١٥) بيع ثمرها حتى يبدو (١٦) صلاحها وصاحب الأرض يكرىها وهي (١٧) أرض بيضاء لا شئ فيها (١٨) . (١٩) (وقال) في المساقاة اذا كان البياض (٢٠) تبع الاصل وكان الاصل أعظم ذلك (٢١) وأكثره فلا بأس (٢٢) بذلك

- (١) موطأ : كتاب المساقاة : ما جاء في المساقاة (٢) م : ولا (٣) في بعض نسخ الهند : يساق (٤) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال فاما (٥) م : يعطي (٦) في بعض نسخ الهند : ويكثر اخرى (٧) في طبع تونس وشرح الزرقاني : يصلح ان (٨) م : أرضه به (٩) م : أمراً غمراً (١٠) م : بشئ معلوم ثم قال الذي (١١) أجرة لك فهذا لا يحل (١٢) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : ولا ينبغي قال مالك ولا ينبغي : طبع تونس وشرح الزرقاني : ولا ينبغي ولا ينبغي (١٣) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك وانما (١٤) ن : فرق (١٥) م : على ان يبيع (١٦) م : صلاحه (١٧) في بعض نسخ الهند : وهي بيضاء (١٨) وزاد في الموطأ بضعة أسطر (١٩) م : قال مالك اذا كان البياض تبعاً للاصل : طبع مصر : قال اذا الخ (٢٠) ن : بيع الأرض (٢١) في بعض نسخ الهند : او اكثره (٢٢) بمساقاته

* وذلك أن يكون النخل الثلثين أو أكثر ويكون البياض الثلث ٤٤ ظ
أو ^(١) أقل ^(٢) فإن كان ذلك كذلك جازت المساقاة وذلك ان البياض حينئذ
^(٣) يكون تبعاً للأصل . ^(٤) وإذا كانت الأرض البيضاء فيها ^(٥) الأصل من
النخل والكرم وما أشبه ذلك من الأصول ^(٦) فيكون ذلك الثلث أو أقل
ويكون البياض الثلثين أو أكثر ^(٧) فإن ذلك الكراء جائز ولم تقع المساقاة فيه
وذلك ان أمر الناس على أنهم يساقون الأرض وفيها البياض ويكرونها البياض
^(٨) وفيه الشيء اليسير من الأصل . . . ^(٩) ومثل ذلك انه يباع المصحف وفيه
شيء من الحلي من الفضة والسيوف وفيه مثل ذلك ^(١٠) بالفضة لم يزل على ذلك
بيوع الناس بينهم يبيعونها ويتعاونها جائزة بينهم ولم يأت في ذلك وقت
موصوف ^(١١) اذا هو ^(١٢) بلغ كان ^(١٣) حراماً أو قصر عنه كان حلالاً ^(١٤) فكان
الذي عمل به الناس ^(١٥) وأجازوا بينهم انه اذا كان ^(١٦) ذلك ^(١٧) تبعاً لما فيه
^(١٨) حل بيعه وجاز (حدثني بذلك عن ابن وهب عنه) .

(١) م : أقل من ذلك (٢) قوله : فإن كان : الى : المساقاة : ليس في موطأ يحيى
(٣) م : حينئذ تبع للأصل (٤) م : قال مالك واذا (٥) م : نخل أو كرم او ما يشبه
ذلك (٦) م : فكان الأصل الثلث أو أقل والبياض (٧) م : جاز في ذلك الكراء
وحرمت فيه المساقاة وذلك ان من أمر الناس ان يساقوا الأصل وفيه البياض وتكرى
الأرض وفيها (٨) ن : وفيها (٩) م : او يباع المصحف أو السيوف وفيهما الحلية
من الورق بالورق او الفسلادة او الخاتم وفيهما النصوص والذهب بالدنانير ولم تزل
هذه البيوع جائزة يتبايعها الناس ويتعاونها ولم يأت في ذلك شيء موصوف موقوف
عليه (١٠) ن : الفضة (١١) في طبع مصر وشرح الزرقاني : اذا (١٢) م : بلغه
(١٣) ن : جازاً (١٤) م : والامر في ذلك الذي (١٥) م : واجازوه فيما بينهم
(١٦) م : الشيء من ذلك : وفي بعض نسخ الهند : الشيء من ذلك فيه (١٧) ن : بيعا
لصاحبه : م : تبعاً لما هو فيه (١٨) م : جاز بيعه

(وقال الاوزاعي) وسئل عن الارض تعطى على النصف أو على الثالث أو على الثلثين (فقال) مكروه (حدثني بذلك ابن البرقي قال حدثنا عمرو بن أبي سلمة التنيسي عنه) .

(وقال الثوري) لا بأس بمزارعة الارض البيضاء على الثلث والنصف والمعاملة على الثمرة (حدثني بذلك علي عن زيد عنه) .

^(١) (وقال الشافعي) ^(٢) السنة عن (رسول الله صلى الله عليه وسلم)

^(٣) على معنيين أحدهما ان تجوز المعاملة في النخل على الشيء مما يخرج منها وذلك اتباع لسنة (رسول الله صلى الله عليه وسلم) وان الأصل موجود يدفعه مالكة الى من عامله عليه أصلاً ^(٤) ثم ليكون للعامل بعمله المصلحة للنخل بعض الثمرة ولرب المال بعضها وانما أجزنا المقارضة قياساً على المعاملة على النخل ووجدنا رب المال يدفع ماله الى المقارض يعمل فيه المقارض فيكون له بعمله بعض الفضل * الذي يكون ^(٥) في المال المقارض به ^(٦) ولولا ٤٤ ظ القياس على السنة والخبر عن عمر وعثمان رضي الله عنهما باجازتها أولى ألا تجوز من المعاملة على النخل وذلك انه قد لا يكون في المال فضل كثير وقد يختلف الفضل فيه اختلافاً متبايناً وان ^(٧) ثمرة النخل ^(٨) قل ما يختلف فاذا اختلفت تقارب اختلافهما وان كانا قد يجتمعان في انهما ^(٩) معنيان مما يكثر الفضل فيهما ويقل ويختلف . وتدل سنة (رسول الله صلى الله عليه

(١) ام : المزارعة (٢) ام : اخيراً الربيع بن ساهم قال قال الشافعي السنة

(٣) ام : تدل على (٤) ام : مد : بئر (٥) كذا ام : ك : ام : مد : في المقارض به : ن :

في المال والمقارضة (٦) ام : مد : لولا (٧) ام : ثمر (٨) ام : ك : قل ما يختلف وقل

ما يختلف : ام : مد : قل ما يختلف (٩) ام : معنيان

وسلم^(١) على ألا تجوز المزارعة على الثلث ولا^(٢) الربع ولا^(٣) جزء من أجزاء وذلك ان^(٤) المزارعة في أرض بيضاء لا أصل فيها ولا زرع ثم يستحدث فيها زرعاً والزرع ليس بأصل والذي هو في معنى المزارعة الاجارة فلا يجوز أن يستأجر الرجل الرجل على أن يعمل له شيئاً الا^(٥) بأجر معلوم يعلمانه قبل أن^(٦) يعمله المستأجر لما وصفت من السنة وخلافها للأصل والمال يدفع^(٧) اذا كان^(٨) النخل منفرداً والأرض للزرع^(٩) منفرداً^(١٠) فاذا كان كان النخل منفرداً^(١١) فعامل عليه رجل وشرط أن يزرع ما بين ظهري النخل على المعاملة وكان ما بين ظهري النخل لا يسقى الا من ماء النخل ولا يوصل اليه الا من حيث يوصل الى النخل كان^(١٢) هذا جائزاً وكان في حكم ثمرة النخل ومنافعها من الجريد والكرائف وان كان الزرع منفرداً عن النخل له طريق يؤتى منها او ماء يشرب متى^(١٣) شرب به لا يكون شربه رياء^(١٤) للنخل ولا^(١٥) شرب النخل رياء له لم^(١٦) تحمل المعاملة عليه وجازت اجارته وذلك انه^(١٧) حكم المزارعة لا حكم المعاملة على^(١٨) الأرض وسواء قل البياض في ذلك أو كثر (حدثنا بذلك عنه الربيع) .^(١٩) (قال) وان أراد ان يساقى على أرض النخل منفرداً دون النخل * فلا يجوز .^(٢٠) (قال) ٤٥

- (١) ن : وسلم الا (٢) ام مد : على الربع (٣) ام ك : ولاخر (٤) ام : المزارع يقبض الأرض بيضاء (٥) ام : باجرة (٦) ن : يعلمه (٧) ام : وهذا اذا (٨) ام مد : كان منفرداً (٩) ام : منفردة (١٠) ام : ويجوز كراء الأرض للزرع بالذهب والفضة والعروض كما يجوز كراء المنازل واجارة العبيد والاحرار فاذا الخ (١١) ام مد : معامل (١٢) ام : في هذا (١٣) ام : شربه (١٤) قوله : للنخل : الى : رياء : سقط في أم مد (١٥) ن : يشرب (١٦) ن : يحمل (١٧) ام : في حكم (١٨) ام : الاصل (١٩) قوله : قال وان أراد الخ : لم أجده في الام (٢٠) ام : مشكلة بيع المصحف : اخبرنا الربيع قال

وأما المصحف يباع أو السيف وعلى كل واحد منهما حلية من ذهب فلا يجوز أن يباع بالذهب قل الذهب أو كثر وذلك^(١) أن للذهب الذي عليهما حصة من الذهب الذي اشتراهما به فيدخل في ذلك أن يكون الذهب بالذهب متفاضلا أو مجهولا أو^(٢) بجمعهما^(٣) وهما لا يحلان الا مثالا بمثل وزنا بوزن .

(وقال أبو حنيفة) لا تجوز مزارعة الارض البيضاء ولا المعاملة على شيء من الفرس ببعض ما يخرج منها .

(وقال يعقوب ومحمد) المزارعة بالثلث والرابع جائزة وكذلك المعاملة على النخل .

(وقال أبو ثور) المزارعة بالثلث والرابع أو بعض ما يخرج من الارض باطل لا تجوز ولا نعلم ان (النبي صلى الله عليه وسلم) قاسم أهل خير زرعاً ولا أخذ منهم شيئاً وإنما كان يبعث ببن رواحة فيخرص بينه وبينهم النخل ولا نعلمه أخذ منهم مما كان في الارض شيئاً ففي هذا ما يدل^(٤) على ان ما كان في الارض من الزرع لا شيء فيه .

(وعلة من قال بقول مالك) في^(٥) كراهية مزارعة الارض البيضاء واجازته مساقاة النخل الخبر عن (النبي صلى الله عليه وسلم) بالهي عن المزارعة على الربع والثلث ومعاملته أهل خير على النخل وأنه كان يبعث عبد الله بن رواحة فيخرص عليهم

(وعلة من قال بقول أبي حنيفة) في كراهية المزارعة والمساقاة اجماع

الشافعي قال الخ (١) ام : لان الذهب (٢) ام ق : بجمعهما : ام مد : بجمعهما (٣) ام : جميعا وهما (٤) ن : يدل ان (٥) ن : كراهية : ولعل صوابه : كراهية

الكل على ان الاجرة لا تجوز الا معلومة فلما كان العامل في الارض انما هو مستأجر الارض بيمض ما تخرجه الارض من بذره والخارج من الارض مجهول لا يدري كم قدره لانه قد يقل ويكثر وقد لا تخرج شيئاً كانت اجارة مجهوله^(١) وكانت باطلة قياساً على ما أجمعوا عليه . وكذلك المعاملة على النخل لان العامل انما هو أجير ببعض الحادث * من الثمر المجهول قدره . ٥٥ ظ وأما (علة من قال بقول أبي يوسف ومحمد) فالقياس على اجماع الكل على جواز المقارضة وذلك أصل مال مشروط للعامل فيه من الربح ما قد يوجد ولا يوجد وهو مجهول قبل وجوده معلوم عند وجوده فكذلك المزارعة والمعاملة مجهول مبالغ مال لكل واحد منهما قبل حدوث الخارج من الارض والنخل معلوم بعد حدوثه منهما فكان حكمهما حكم المقارضة .

(وعلة من قال بقول مالك) في اجازة المعاملة على ما يحدث من النخل^(٢) والارض معاملة (النبي صلى الله عليه وسلم) أهل خيبر على النخل والزرع .

(وعلة من ابى ذلك) ^(٣) خبر رافع وان ذلك لو جاز في أرض النخل لجاز في الارض البيضاء .

واختلفوا في كراء الارض البيضاء بشئ منه بنس

المكثري له بعد اجماعهم على انها اذا اكثرت بالذهب والورق فجائز^(٤) (فقال مالك) ^(٥) وسئل عن رجل اكرى ارضه بمائة صاع من تمر

(١) ن : كانت (٢) ن : من دون والارض : وضرب على دون (٣) اي انهي عن
الخبايرة (٤) موطا : كتاب كراء الارض (٥) م : وسئل مالك عن رجل اكرى مهرعته

(١) أو حنطة مما يخرج منها أو من غيرها (فكره ذلك) (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال الشافعي) (٢) يجوز كراء الأرض للزرع بالذهب والفضة والعروض كما يجوز كراء المنازل واجارة العبيد والاحرار (٣) ولا بأس ان يكري (٤) أرضه البيضاء بالنمر وبكل ثمرة يحل بيعها الا ان من الناس من كره ان يكريها ببعض ما يخرج منها . ومن قال هذا القول قال ان زرع حنطة كرهت كراءها (٥) بالحنطة لانه يهي ان يكون كراؤها بالثلث والربع . (٦) وقد قال غيره كراؤها بالحنطة وان (٧) كان الى أجل غير ما يخرج منها (٨) جائز لانها حنطة موصوفة لا يلزمه اذا جاء بها على (٩) صفته ان يعطيه مما يخرج من الأرض ولو (١٠) جاءت الأرض بحنطة على غير (١١) صفتها لم يكن للمكثري ان يعطيه غير صفته . واذا تمجّل المكري الأرض كراءها من الحنطة * فلا بأس ٤٦ بذلك في القوانين (١٢) جميعاً (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور) لا بأس بكراء الأرض البيضاء بالذهب والفضة والعروض وكل شيء يجوز أن يكون كراء الى أجل أو حالا .

واختلفوا في حكم المزارع على الأرض البيضاء

اذا حاكم رب الأرض وقد زرع

بمئة الخ (١) م : أو مما يخرج منها من الحنطة أو من غير ما يخرج منها (٢) انظر ١٠ في ص ١٢١ (٣) ام : كراء الأرض البيضاء : قال الشافعي ولا بأس (٤) ام : الرجل أرضه البيضاء بالنمر (٥) قوله بالحنطة : الى : كراؤها : سقط في أم مد (٦) ام : وقال (٧) ام : كانت (٨) ام : منها لانها (٩) ام : صفة (١٠) ام : جازت (١١) ام : صفتها (١٢) ام : معاً

(فقال مالك) لرب الارض مثل أرضه والزرع لصاحب البذر
(حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(١) (وقال الشافعي) (٢) اذا اشترك الرجلان من عند احدهما الارض
(٣) ومن عندهما معاً البذر ومن عندهما معاً (٤) البقر او من عند أحدهما ثم تعاملتا
على ان يزرعا او (٥) يزرع أحدهما (٦) فما أخرجت الارض فهو بينهما نصفان
او لاحدهما فيه اكثر (٧) مما للآخر فلا تجوز المعاملة في هذا (٨) الا على معنى
واحد ان يبذرا معاً (٩) ويمونا الزرع (١٠) بالبقر وغيره (١١) مونة واحدة ويكون
رب الارض متطوعاً بالارض لرب الزرع فاما على (١٢) غير هذا الوجه من ان
يكون الزارع يحفظ او يمون (١٣) بقدر ما سلم له رب الارض فتنكون
البقر من عنده او الآلة او الحفظ أو ما يكون (١٤) من صلاح الزرع فالمعاملة
على هذا فاسدة فان (١٥) ترفعها (١٦) بمد ما يعملان فسخت وسلم الزرع لصاحب
البذر وان كان البذر منهما معاً فلكل واحد منهما نصفه وان كان من أحدهما
فهو للذي له البذر ولصاحب الارض كراء مثلها . واذا (١٧) كانت البقر من العامل
او الحنظ (١٨) او الاصلاح (١٩) للزرع ولرب الارض من البذر شيء أعطيناه
من الطعام حصته ورجع الحافظ وصاحب البقر على رب الارض بقدر ما يلزم
حصته (٢٠) من الطعام من قيمة عمل البقر والحفظ وما أصلح به الزرع (حدثنا

- (١) ام : المزارعة (٢) ام : قال الشافعي اذا اشترك (٣) ام مد : او (٤) ام : البقرة
(٥) ام : زرع (٦) ام : انما (٧) ن : فما (٨) ام مد : لا (٩) ام : ويمونان (١٠) ام : معاً بالبقر
(١١) ام : مونة (١٢) ام مد : على هذا (١٣) ام : بقدره سلم رب الارض فتكون
(١٤) ام ك : صلاحاً من صلاح الزرع : ام مد : يكون صلاح (١٥) ام : ترفعها
(١٦) ام ك : قبل ان يعملتا فسخت وان ترفعها بعد الخ (١٧) ام : كان (١٨) ام ك :
والاصلاح : ام مد : واصلاح (١٩) ام : الزرع (٢٠) ام : مثل الطعام

بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) إذا اشترك أربعة في زرع فقال أحدهم على البذر وقال الآخر على الأرض وقال الآخر على العمل * وقال ٤٦ ظ الآخر على البقر فعملوا على ذلك فسلم الزرع كان الزرع كله لصاحب البذر وعلى صاحب البذر اجر مثل البقر واجر مثل الرجل العامل واجر مثل الأرض ويُنظر صاحب الزرع فيما بينه وبين الله عز وجل من غير أن يجبر على ذلك ويُنظر الى الزرع فيخرج منه بذره فيسلم له طيبا ثم يُنظر الى قدر ما غرم من الاجر لصاحب العمل وصاحب الأرض وصاحب البقر فيأخذ مثل ذلك مما بقي فان بقي شيء بعد ذلك تصدق ولم يأكله .

ولو دفع رجل الى ^(١) رجل أرضا وبذرا على ان يعمل الآخر في ذلك بنفسه وأجرائه وبقره سنة فما اخرج الله عز وجل من ذلك من شيء فلصاحب الأرض والبذر النصف ولصاحب العمل النصف فان ذلك باطل (في قول أبي حنيفة) . وكذلك لو دفع اليه أرضا على ان يزرعها ببذره وبقره وأعوانه فما اخرج من شيء فصاحب الأرض منه كذا فزرعها فما خرج من شيء فلصاحب البذر (في قول أبي حنيفة) وهي معاملة فاسدة .

(وقال أبو يوسف ومحمد) في المستثنين جميعا هما على ما تشارطا عليه وهذه معاملة جائزة ولو لم تخرج الأرض شيئا لم يكن لصاحب الأرض ولا لصاحب العمل شيء . وكذلك لو كان البذر والبقر والأرض لواحد وقال لآخر اعمل فيها فما اخرج الله عز وجل من شيء فلك منه كذا كان ذلك جائزا (في قولهم) على ما تشارطا . (وقالوا) لو ان صاحب الأرض دفع

الارض على ان الارض والبقر عليه وعلى الآخر العمل والبذر كانت
 (١) أجرة فاسدة وكان الزرع لصاحب البذر والعمل وعليه أجر البقر والارض
 ويأخذ من ذلك صاحب البذر ما بذر وما غرم ويتصدق بالفضل . (قالا)
 ولو لم تخرج الارض شيئاً غرم صاحب البذر أجر البقر والارض من قبل
 ان البقر لا يجوز أن تكترى ببعض ما يخرج من الارض والارض
 (٢) لا يجوز أن تكترى ببعض ما يخرج منها .

(وقال أبو ثور) اذا اشتراك أربعة في زرع فقال أحدهم على البذر
 وقال الآخر على الارض وقال الآخر على العمل وقال الآخر على * ٤٧
 البقر فعملوا على ذلك فسلم الزرع فما خرج من ذلك فلصاحب البذر ولصاحب
 البقر عليه كراء بقره واصحاب العمل كراء مثله ولصاحب الارض مثل كراء
 ارضه وذلك كله على صاحب البذر . واذا دفع رجل الى رجل أرضاً وبذراً
 على أن يعمل الآخر في ذلك بنفسه وأجرائه وبقره سنة فما أخرج الله عز
 وجل من ذلك من شيء فلصاحب الارض والبذر النصف ولصاحب العمل
 النصف فذلك باطل لا يجوز . فان عمل على ذلك كان لصاحب العمل كراء
 مثله وكراء مثل أجرائه وبقره وكان الزرع لصاحب الارض والبذر .

(وأجمع الذين أجازوا المساقاة) على اجازتها في النخل والكرم .

ثم اختلفوا في اجازتها في غيرهما منه الفروسي والزرع

(١) (فقال مالك) (٢) المساقاة في (٣) كل أصل نخل أو كرم أو زيتون أو تين أو رمان أو فرسك أو ما أشبه ذلك من الاصول جائزة (٤) (قال) (٥) والمساقاة أيضاً (٦) في الزرع اذا خرج واستقل فمعجز صاحبه عن سقيه وعمله وعلاجه فالمساقاة (٧) ايضاً في ذلك جائزة (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .
 (٨) (وقال الشافعي) (٩) المساقاة جائزة في النخل والكرم لان (رسول الله صلى الله عليه وسلم) أخذ (١٠) منها بالحرص وساقى على النخل وثمرها مجتمع لا حائل دونه وليس هكذي (١١) شيء من الثمر الثمر كله دونه حائل وهو متفرق غير مجتمع (١٢) فلا تجوز المساقاة في شيء غير النخل (١٣) والعنب وهي في الزرع أبعد من أن تجوز ولو جازت اذا عجز عنه صاحبه جازت اذا عجز صاحب الارض عن زرعها أن يزارع فيها على الثلث والربع وقد نهى (رسول الله صلى الله عليه وسلم) عنها (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
 (وقال أبو حنيفة) لا تجوز المعاملة في شيء من الاصول وغيرها .

(وقال * أبو يوسف ومحمد) ان دفع رجل الى رجل أرضاً بمعاملة ٤٧ ظ وفيها نخل أو شجر أو رطاب أو باذنجان أو ما يكون له ثمر قائم أو لا ثمر له

(١) موطأ : كتاب المساقاة : ما جاء في المساقاة (٢) م : قال السنة في المساقاة عندنا انها تكون في (٣) في بعض نسخ الهند وشرح الزرقاني : أصل كل كرم أو نخل (٤) م : لا بأس به على ان لرب المال نصف الثمر أو ثلثه أو ربه أو أكثر من ذلك أو أقله : الان في بعض نسخ الهند وطبع مصر : الثمر من ذلك أو ثلثه الخ (٥) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك والمساقاة : طبع تونس وشرح الزرقاني : والمساقاة (٦) م : تجوز في : وفي بعض نسخ الهند : يجوز في (٧) م : في ذلك أيضاً جائزة : الا في بعض نسخ الهند : في ذلك جائزة (٨) م : المساقاة (٩) م : قال الشافعي والمساقاة (١٠) م : فيها (١١) م : بشيء من الثمر كله (١٢) م : ولا (١٣) م مد : والكرم وهي الخ

من الزرع فذلك جائز اذا بين ما للعامل ورب الارض من ذلك .
(وقال أبو ثور) لا باس بالمعاملة في كل اصل قائم له ثمر او لا
ثمر له .

(وعلة مالك ومن قال بقوله) القياس على معاملة (النبي صلى الله عليه
وسلم) اهل خيبر على النخل وهو اصل فكان كل أصل في معناه جائز فيه
المعاملة .

(وعلة من قال بقول الشافعي) ان العامل في معنى الاجير وقد أجمع
الكل ان الاجارة لا تجوز الا أن تكون معلومة فالمعاملة باطلة الا فيما أجاز
(النبي صلى الله عليه وسلم) المعاملة فيه أو خصته حجة يجب التسليم لها .
وقد ذكرنا (علة أبي حنيفة وأصحابه) فيما مضى قبل .

(وأجمع القائلون باجازه المساقاة) ان لرب الارض أن يساقى العامل
ببعض ما تخرجه نخله في كل وقت من وقت جدد النخل الى أن يطيب الثمر
ويحل بيعه وكذلك في كل ما جازت فيه المعاملة ان ساقاه وعامله قبل ظهور
الثمرة أو بعد ان تؤبر النخل أو في حال إطلاعه .

(وأجمعوا أيضا جميعا) على ان المعاملة على أصول الرطبة الى غير وقت
مسمى باطلة وذلك ان الرطبة ليس لنباتها غاية يوقف عليها .
الا ان (أبا ثور قال فيها قولين) احدهما هذا والقول الاخر انها على أول
جزء كما تكون النخل على أول الثمرة . (قال) والاول أحب الي .

(وقال أبو يوسف ومحمد) لو كانت للرطوبة غاية تذهب ثم تمود كان جائزاً والمعاملة على ذلك على أول جزء .

واختلفوا في المعاصر ببعض ثمر المساقى

عليه بعد بدو الصلاح ووقت جواز البيع

(١) (فقال مالك) (٢) لا يساقى في شئ من الاصل مما تحل (٣) فيه المساقاة اذا كان فيه ثمر قد (٤) بدا صلاحه وطاب وحل بيعه (٥) من الثمار (٦) وحده ٤٨ لانه انما (٧) ساقاه صاحب الاصل (٨) على ثمر قد بدا صلاحه على أن يكفيه اياه (٩) ويحذه (١٠) له (١١) فانما هو بمنزلة الدنانير والدرهم يعطيه (١٢) اياها (١٣) ليس ذلك بالمساقاة (١٤) انما المساقاة (١٥) بين ان (١٦) يحخذ النخل الى أن يطيب الثمر ويحل (١٧) بيعه (١٨) (وقال) في رجل ساقى ثمر آفى أصل قبل ان يبدو صلاحه

(١) م : كتاب المساقاة : ماجاء في المساقاة (٢) طبع مصر : قل مالك لا تصاح المساقاة في شئ من الاصول : في بعض نسخ الهند : قال مالك لا يصاح الخ : طبع تونس وزرقاني : ولا تصاح الخ (٣) في بعض نسخ الهند : تحل المساقاة (٤) م : قد طاب وبدأ صلاحه (٥) م : وانما ينبغي ان يساقى من العام المقبل وانما مساقاة ما حل بيعه من الثمار اجارة لانه الخ : الا ان في بعض نسخ الهند : ما قد حل : وفي شرح الزرقاني : واما مساقاة (٦) ن : وحده : بجاء صغيرة تحت الحاء (٧) م : ساقى : الا في بعض نسخ الهند (٨) م : ثمر (٩) ن : ويحذه : بجاء صغيرة تحت الحاء م : ويحذه (١٠) قوله : له : ليس في طبع تونس (١١) م : بمنزلة (١٢) ن : اياه (١٣) م : وايس (١٤) م : وانما (١٥) م : ما بين (١٦) ن : يحخذ : بجاء صغيرة تحت الحاء : م : يحخذ (١٧) ن : ويحل وقال (١٨) في بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك ومن ساقى ثمر آ : طبع تونس وزرقاني : ومن الخ

ويحل بيعه فتلك المساقاة بعينها جائزة (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

(وقال أبو يوسف ومحمد) اذا دفع رجل الى رجل نخلا فيه طلع أو بسر قد اخضر أو احمر أو قد انتهى وعظم ولم يرطب فلا تجوز المعاملة فيه وان كان يزداد فالمعاملة جائزة واذا عامله عليه وقد انتهى فقام عليه وحفظه ^(١) كانت الثمرة لصاحب النخل وللعامل كراء مثله وكذلك الكرم والشجر وكل شيء له اصل قائم تجوز المعاملة عليه (وقالوا) ان دفع رجل الى رجل رطبة قد صارت فذاها معاملة على ان يسقيها ويقوم عليها فما كان فيها من شيء فيبينها نصفان سنة او شهر معلومة فذلك جائز وان دفعها وقد انتهت ولم يخرج لها بزر فقال قم عليها حتى يخرج بزرها فما كان من شيء فهو بيننا نصفان من البزر والرطبة فهي معاملة فاسدة والرطبة والبزر لصاحب الارض وللعامل كراء مثله . (قالوا) وان كانت الرطبة انتهت فعامله على البزر فجائز وما خرج من بزر فهو بينهما نصفان والرطبة لصاحبها . (قالوا) وان دفع اليه الرطبة وهي قد احمر على أن يقوم عليها ويسقيها حتى يخرج بزرها فما أخرج الله عز وجل من شيء فالرطبة والبزر بينهما نصفان كانت معاملة جائزة .

(وقال أبو ثور) اذا دفع رجل الى رجل نخلا فيه طلع أو بسر ٤٨ ظ قد اخضر أو احمر أو قد انتهى وعظم وليس يُطعم بعد ولم يرطب وكان يحتاج الى سقي وتماهد حتى يرطب ويصير ثمراً كانت هذه المعاملة جائزة وان كان اذا عظم وانتهى لم يحتاج الى القيام عليه كانت المعاملة في ذلك باطلة

وفيا دون ذلك جائزة . وان عامله عليه وقد انتهى فكانت المعاملة فاسدة فقام عليه وحفظه كانت الثمرة لصاحب النخل وللعامل كراء . مثله وكذلك الكرم والشجر وكل شيء له أصل قائم . (قال) واذا دفع الرجل الى لرجل رطبة صارت قداحا مثل قول ابى يوسف . (وقال) ان دفعها وقد انتهت ولم يخرج لها بزر فقال قم عليها حتى يخرج بزرها فما كان من شيء فينتا ^(١) نصفان من البزر والرطبة فهذا جائز وذلك ان خروج البزر زيادة فيها وكذلك ما كان من زيادة تحدث كان ذلك جائزا .

واختلفوا في حكمها اذا دفع اليه نخلة

اوشجرا قد علق في الارض ولم يُطعم على ان ما خرج من شيء
فيذنها على ما اشترطا

(فقال مالك) لا يجوز أن يساقى على شجر لم يثمر لانه تعظم . ووثقه
وانما تجوز المساقاة فيما خفت . ووثقه (حدثنا بذلك يونس عن ابن وهب
عنه) .

(وقال أبو يوسف ومحمد) اذا لم يكن الشجر أطم وان كان قد علق في
الارض فالمعاملة عليها فاسدة . فان عمل العامل فما خرج من ذلك من شيء
فلرب الارض وما عمل فله كراء . مثله . (قالوا) وان دفع اليه سنين على ان يقوم
عليه ويليحه فما أخرج الله عز وجل من ذلك من شيء فهو والاصول بينهما
نصفان كان جائزا . (قالوا) واذا أطم الشجر وبلغ فليس لربه أن يطيه
معاملة على ان يكون للعامل نصفه وانما تجوز المعاملة عند ذلك على الثمرة .

(وقال أبو ثور) اذا كانت الاشجار والنخيل قد علقت ولم تطعم فالمعاملة على ان ما أخرج الله عز وجل من شئ ^(١) يذهبا على ما تشارطا جائزة اذا كانت معاملة على سنين معلومة . ولو دفعها معاملة سنين معلومة على ٤٩ ان ما أخرج الله عز وجل فيهما نصفان مع الاصول كانت معاملة فاسدة .

واختلفوا في حكم الدافع أرضه الى رجل على انه

يفرس المدفوعة اليه الارض على ان ما أخرج الله من غرس فيهما نصفان (فقال مالك) (فيما حدثني يونس عن أشهب عنه) انه سئل عن الرجل يعطى الرجل الارض البيضاء فيقول له اغرس هذه نخلا أو رمانا فاذا بلغت فهي بيني وبينك (فقال) لا بأس بذلك لم يزل هذا من أمر الناس عندنا ^(٢) ها هنا ثم ^(٣) قيل ارايت الرمان أيطول ثبوتها اذا غرست ورمانها ^(٤) (فقال) نعم انها دوحة من الدوح . ^(٥) وقلت له اذا غرس هذا الفارس وبلغ الاصل كان له نصف ذلك ان شاء باع وان شاء قاسمه (فقال) نعم اذا غرسه ان شاء باع نصفه وان شاء قاسمه يصنع به ما شاء . (٥) فقلت له ولا يكون ذاك حتى يثبت الاصل (فقال) نعم .

(وعلى قول الشافعي) المعاملة على ذلك باطلة .

(وهو قول أبي حنيفة) .

(وقال أبو يوسف ومحمد) لا بأس بذلك . (وقالوا) اذا دفع رجل الى

(١) لعل صوابه : فيهما (٢) يعنى المدينة المنورة (٣) ن : قال (٤) ن : قليل

(٥) أى اشهب

رجل ارضا بيضاء وغرسا فقال اغرس ارضي هذه وقم عليها واسقها فما اخرج الله عز وجل من شيء فهو بيننا نصفان فعمل على ذلك فما خرج من شيء فلب الارض وعليه كراء العامل . (وقالوا) ان دفع رجل الى رجل ارضا بيضاء على ان يفرسها نخلا وشجرا وكرما سنين على ان ما اخرج الله عز وجل من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان مع الارض فهي معاملة فاسدة فان اخذها على هذا وعمل فيها فما اخرجت الارض من شيء فلصاحب الارض ولصاحب الفرس قيمة غرسه واجر مثله لانه حين اشترط شيئا من الارض يفرسها كان ما غرس لصاحب الارض . (قالوا) وكذلك لو قال رب الارض اغرسها على ان ماخرج من شيء فبيننا نصفان وعلى ان لا يزرع على رب الارض مائة درهم او كر حنطة او عرضا من العروض . (وقالوا) لو دفع رجل الى رجل ارضا بيضاء على ان يزرعها كرا من حنطة سنة ويقوم عليها ويسقيه * فما اخرج الله عز وجل ٤٩ ظ وجل من شيء فبينهما نصفان وعلى ان لا يزرع على رب الارض مائة درهم او شيئا من العروض موصوفا او بعينه فعمل على ذلك كان ماخرج من شيء لرب الارض والزرع عليه كرم مثل كره واجر مثله اخرجت الارض شيئا او لم تخرج . وان دفع رجل الى رجل ارضا على ان يزرعها ويفرسها ماشاء من غلة الصيف والشتاء فما اخرج الله من شيء فبينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على الزارع مائة درهم فعمل على ذلك فما خرج من شيء فهو للزارع وعليه كراء مثل ارضه ياخذ من ذلك ما لزمه ويتصدق بالفضل . فان كان البذر والغرس من عند رب الارض واشترط رب الارض على العامل مائة درهم يعطيه على ان ماخرج من شيء فبينهما كانت معاملة فاسدة وما خرج من شيء فللمزارع وعليه قيمة الغرس ومثل البذر واجر الارض وذلك ان المزارع

كانه اشترى غرسه وبذره واستاجر ارضه بمائة درهم ونصف ماخرج منها .
 (قالوا) ولو دفع رجل الى رجل نخلا او شجرا او كرما فقال قم عليه واسقه
 وفتح نخله واكسح كرمه فما خرج من شيء فينبى وبينك ولك على مائة درهم
 او قال صاحب الارض للعامل لى عليك مائة درهم او قال اعمله لنفسك
 او اعمله لى او قال اعمله ولم يقل لى ولا لك فذلك كله سواء فما خرج من ذلك
 من شيء فهو لصاحب الارض وللعامل كراء مثله .

(وقال ابو ثور) اذا دفع رجل الى رجل ارضا بيضاء على ان يفرسها
 نخلا وشجرا وكرما سنين على ان ما اخرج الله عز وجل من ذلك من شيء
 فهو بينهما نصفان وكذلك الارض بينهما نصفان فهذه مما مله فاسدة فان
 اخذها على هذا وعمل فيها فما اخرجت الارض من ثمرة فلصاحب الفرس
 ويقلع غرسه ويكون له على صاحب الارض ما بين غرسه قائما ومقلوعا وذلك
 انه غره ويكون لصاحب الارض على صاحب الفرس كراء مثل ارضه وما
 نقص ارضه وذلك انه غره . واي * موضع افسدنا المعاملة وقد زرع *
 او غرس العامل فالزراع لرب البذر والفرس لربه كان اشترط الذى له البذر
 على الاخر دراهم او لم يشترط او اشترط الذى ليس له من البذر والفرس
 شيء او لم يشترط . وان دفع رجل الى رجل ارضا بيضاء وغرسا فقال
 اغرس ارضي هذه فما اخرج الله من شيء فلرب الارض وعليه مثل
 كراء العامل .

واختلف النجباء امانوا المعاملة على النخل والاصول

فيما يجوز اشتراطه على العامل

(١) (فقال مالك) (٢) في السنة في المساقاة التي يجوز (٣) لصاحب الارض ان يشترطها على (٤) المساقى (٥) سد الحظار وخم الدين (٦) وسرو الشرب (٧) وإبار النخل وقطع الجريد (٨) وجد الثمر (٩) وما أشبهه على ان للمساقى شطر الثمر أو اقل من ذلك أو أكثر اذا تراضيا عليه غير ان صاحب الاصل لا يشترط (١٠) على من ساقى عملاً جديداً يحدنه فيها من بئر يحفرها أو عين يرفعها أو غراس يفرسه يأتي به من عنده أو ضفيرة يثبتها تعظم نفقته فيها (١١) وانما ذلك بمنزلة ان يقول رب الحائط لرجل من الناس ابن لي هاهنا بيتاً واحفر لي بئراً أو أجر لي عينا أو اعمل لي عملاً بنصف ثمر حائطى هذا قبل ان يطيب ثمر الحائط (١٢) ويجوز بيعه فهذا بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه وقد نهى (رسول الله صلى الله عليه وسلم) عن (١٣) ذلك (١٤) فاما اذا طاب الثمر (١٥) وحل

(١) موطأ : كتاب المساقاة : ما جاء في المساقاة (٢) في طبع تونس وشرح الزرقاني : والسنة : وفي بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك السنة (٣) م : لرب الحائط (٤) ن : المساقى (٥) م : شد : قال الزرقاني : بالسين المنقوطة وهو الأكثر عن مالك اي تحصيل الزروب ويروى عنه بالسين المهملة أي سد الثامنة (٦) ن : شروى (٧) في بعض نسخ الهند وشرح الزرقاني : الإبرار : قال الزرقاني : بكسر الهمزة وشد الموحدة (٨) م : وجذ : لا طبع مصر (٩) م : واشباهه على ان الخ (١٠) م : ابتداء عمل جديد يحدنه العامل فيها من بئر يحفرها أو عين يرفع رأسها أو غراس يفرسه فيها يأتي باصل ذلك من عنده أو ضفيرة يثبتها تعظم نفقته : الا ان بعض نسخ الهند : يحدنه فيها من بئر يحفرها أو عين يرفع في رأسها (١١) وفي بعض نسخ الهند : قال مالك وانما (١٢) م : ويحل بيعه (١٣) م : بيع الثمار حتى يبدو صلاحها (١٤) وفي بعض نسخ الهند وطبع مصر : قال مالك فاما (١٥) م : وبدا صلاحه وحل

بيعه ثم قال رجل لرجل اعمل لي بعض هذه الاعمال ^(١) بنصف ثمر حائطي ^(٢) فانما استأجره بشئ ^(٣) معلوم معروف قد راه ورضيه . ^(٤) واما المساقاة فانه ان لم يكن للحائظ ثمر او قل ^(٥) او فسد فليس له الا ذلك (حدثني بذلك يونس عن ابن وهب عنه) ^(٦) . (وحدثني يونس عن اشهب قال سئل مالك) عن الشرط على الرجل الداخل في المساقاة ان ^(٧) عليك اصلاح القفّ والتلّ والزرنوق (فقال) لا * باس بذلك الا الزرنوق فلا يشترط . وظ عليه ارايت لو انهدم البئر أيكون عليه وسئل فقال له رجل سافيت حائطي وشرطت على الداخل ان عليه نقل تراب قد راه وعرفه (فقال) اصل السقاء ليس بجائز وما اراه حسنا في ذلك انك شرطت عليه نقل ذلك التراب وانما كان يكون عليك (قال) ولا باس ان لا يشترط رب الحائظ على الداخل الحرص ولا يصلح ان يشترطه الداخل على رب الارض .

^(٨) (وقال الشافعي) ^(٩) كلما كان مستزادا في ^(١٠) الثمر من اصلاح ^(١١) الماء وطريق الماء وتصريف الجريد ^(١٢) وابار النخل وقطع الحشيش

(١) م : اعمل يسميه بنصف ثمر حائطي هذا فلا باس بذلك (٢) م : وانما : الا ان في بعض نسخ الهند وطبع تونس : انما : وذكر في بعض نسخ الهند ان في نسخة : فانما (٣) م : معروف معلوم (٤) م : فاما : الا ان في بعض نسخ الهند : واما : وفي بعضها : قال فاما (٥) م : ثمره او (٦) قال ابن المنذر في كتاب المساقاة من الاشراف : باب ذكر الشروط التي يشترطها رب النخل والعامل : قال ابو بكر قال مالك بن انس لا باس ان يشترط صاحب الارض على المساقى سد الحطار وجم العين وسرو الشرب وابار النخل وقطع الجريد وحداد الثمر ولا ينبغي ان يشترط عليه بئر يحفرها أو عيناً يرفع في رأسها أو غراسا يفرسه فيها يأتي به من عنده أو صييره منهما لطم نفقته فيها (٧) لعل صوابه : عليه (٨) ام : المساقاة (٩) ام : قال وكلما (١٠) ام : الثمرة (١١) ام : لك : للما : ام : مد : للمار (١٢) ام : لك : واسار : ام : مد : وانبار

الذى يُضر بالنخل وينشف عنه الماء حتى يُضر بثمرتها جاز شرطه على المساقاة
فأما سد^(١) الحظار فليس فيه مستزاد^(٢) ولا صلاح^(٣) في الثمر^(٤) ولا يصلح
شرطه على المساقى . فان قال فان اصلح للنخل ان^(٥) تسد الحظار^(٦) كذلك
اصلح لها ان يبنى عليها^(٧) حظار لم^(٨) تكن وليس هذا^(٩) الاصلاح من
الاستزادة في شئ من النخل انما هو دفع الداخل (حدثنا بذلك عنه
الربيع)^(١٠) .

(وقال ابو يوسف ومحمد) ان اشترط رب النخل او النرس على العمل
على ان يقوم عليه ويكسحه ويلحقه ويسقيه فذلك جائز فان اشترط عليه
صرام الثمرة او لقاط الرطب او جداد البسر او لقاط ما يلقط مثل الباذنجان
وثمر الشجر فذلك باطل والمعاملة على هذا الشرط فاسدة فان عمل كان له
كراء مثله . وما أخرج النخل من شئ فلصاحبه وكذلك ان اشترط أحدهما
على صاحبه الحصاد أو الدياسة او حمله الى موضع من المواضع كانت مزارعة
فاسدة . (قال) واذا استحصد الزرع فالحصاد عليهما جميعا في المزارعة
الصحيحة . وكذلك لو كان قصيلا فأراد بيعه لم يكن على واحد منهما جزؤه
وكان عليهما جميعا . (وقال) الحفظ على المزارع حتى يحفّ الزرع ويستحصد

(١) ام : الحيطان (٢) ام ك : لا صلاح : ام مد : الاصلاح (٣) ام : من الثمرة
(٤) ام مد : فلا (٥) ام : سد الحيطان (٦) ام : فكذلك (٧) ام مد : خطأ (٨) ام : يكن
وهو لا يجيزه في المساقاة و ليس الخ (٩) ن : الصلاح : ام ك : لاصلاح (١٠) اشراف : وقال
الشافعي كل ما كان ستراد في الثمر من اصلاح الماء وطريقه . وتصريف الجريد وبار النخل
وقطع الحشيش الذى يضر بالنخل وينشف عنه الماء جاز شرطه على المساقى واما سد الحظار
فلا يصلح شرطه على الساقى

فاذا صار* كذلك فمنهم من السلطان من الحصاد كان الحفظ عليهم- ما جميعا ٥١
وكذلك الثمر اذا صار تمرآ او الى الجداد فالجداد عليهم- ما جميعا على قدر ما
لها^(١) .

(وقال أبو ثور) على العامل سقيه وكسحه وتلقيحه . قال اشترط
صاحب الارض في ذلك صرام النخل أو لقاط الرطب أو لقاط مايلقط
مثل الباذنجان وثمر الشجر فان في هذا قولين احدهما ان هذا جائز كما جاز
لقحه وكسحه وغير ذلك والآخر ان هذا ليس مما يكون في المعاملة وذلك
ان الثمرة اذا ادركت فقد انقضت المعاملة وصارت بينهما على ما اشترطا
ولكل واحد منهما أن يأخذ حقه ويلزمه من الاجرة في صرامها ولقاطها
مايصيبه بقدر ما له فيها^(٢) .

(وأجمع الذين أجازوا المساقاة) على ان للرجل أن يعقد عقدة مساقاة
على سنين وان كثرت اذا كانت معلومة محصورة بقدر بينانه .

(١) اشراف : وقال يعقوب ومحمد ان اشترط عايه أن يقوم عليه ويكسحه ويقحه
وسفه فذلك جائز وان اشترط عليه صرام النمر ولاقط الرطب أو احدات النمر أو لقاط
ماياقط مثل الباذنجان وثمر الشجر فذلك باطل والمعاملة على هذه الشروط فاسدة فان
عمل كان له كرامته وما أخرج النخل من شيء فهو لصاحبه (٢) اشراف: وقال أبو ثور
في قيام العامل عليه وكسحه وسقيه وتلقيحه كما قال يعقوب ومحمد فان اشترط رب الارض
على العامل في ذلك صرام النخل أو لقاط الرطب أو احدات النمر أو لقاط مثل الباذنجان
وثمر الشجر فيه قولان احدهما أنه جائز والآخر ان هذا ليس مما يكون في المعاملة وذلك
ان الثمرة اذا ادركت فقد انقضت المعاملة وصارت بينهما على ما اشترطا

ثم اختلفوا في فسخ ما تعاقدوا منه ذلك بينهم

إذا كان المرید للفسخ أحدهما دون صاحبه

(فقال مالك) إذا دخل المساقى فى الحائط فلا يجوز لصاحب الحائط أن يخرج منه حتى يتم عمله فى المساقاة وليس للداخل أن يخرج أيضا حتى تتم مساقاته وان ناسا ليقولون للداخل أن يخرج إذا بدا له وما يمجبنى ذلك وما أراه له حتى يفرغ من شرطه الا أن يراضيا (حدثني بذلك يونس عن أشهب عنه) .^(١) قال وسئل عن المساقى يسقى الشجر ثم تهدم البئر أو تَعَوَّرَ العين (فقال) ان كان الثمر قد جفّ فهو على مساقاته يقاسمه وان لم يكن جفّ فإن أحبّ الداخل ان يُعمر ويكون على مساقاته وان أحبّ * ترك ٥١ ظ المساقاة . قيل له اريت ان ترك المساقاة ايكون له من الثمر بقدر ما عمل وسقى (فقال) ما أدري .

(وعلى قول الشافعى) اذا تعاقدتا بينهما المساقاة الى أجل معلوم فليس لواحد منهما أن يفسخها الا برضى الآخر واجتماعهما على الفسخ .

(وقال أبو يوسف ومحمد) اذا وقعت عقدة المعاملة وتراضيا فى المساقاة خاصة ثم قال الذى أخذ النخل معاملة لا تعمل فى هذا ولا فى غيره وأنا أريد ترك هذا العمل وأعمل فى غيره أو أريد ان أسافر وأبى صاحب النخل ان يدعه فانه يجبر على ذلك وليس شئ مما ذكرنا عذراً وكذلك لو قال صاحب النخل أنا أريد ان أعمل فى نخل وأقوم عليه وأخرجك منه لم يكن ذلك له

وليس لصاحب النخل ان يخرج به الا ان يكون عليه دين فادح ليس عنده قضاء الا من ثمن ذلك النخل . (قالا) وان خرج في الشيء الذي أخذه معاملة أوطلع فيه شيء من الثمرة ثم لزم صاحب الارض دين فادح لم تبع الارض وكانت المعاملة الى مدتها حتى تنقضي . ^(١) (قالا) ومن العذر ان يكون العامل رجل سوء يخاف على فساد النخل وقطع السعف فلرب الارض اخراجه من الارض والعذر للعامل ان يمرض مرضاً شديداً لا يستطيع ان يعمل أو يضعف عن ذلك . (وقالا) اذا أخذ الارض رجل بمزارة على ان يزرعها هذه السنة ببذره وبقره فما أخرج الله عز وجل منها من شيء فلصاحب الارض النصف وله النصف فلما صحت المزارعة بينهما ودفع اليه قال المزارع لا أريد ان أزرع هذه السنة شيئاً ولا أزرع هذه الارض وأزرع غيرها فان هذا له ولا يجبر على زرعها وتركها ولا يلزمه شيء . (قالا) ولو دفع رجل الى رجل أرضاً وبذراً فقال اعمل * الى في أرضي هذه السنة وازرعها فماخرج من ٥٢ شيء فلك النصف فلما وقعت المزارعة قال الذي أخذ الارض والبذر لا حاجة لي في ذلك ولست أزرع هذه السنة شيئاً لم يكن له وأجبر على ان يزرع وذلك انه في هذا الموضع اجير . ولو قال رب الارض في هذه المسئلة بعد ما انعمت المزارعة بينهما لست اريد ان ^(٢) يزرع أرضي وقال العامل أنا أريد ذلك لم يجبر صاحب الارض على ذلك وكان ذلك اليه . ولو كان العامل أخذ الارض على ان يزرعها ببذره وبقره ونفسه سنة على ان ما يخرج من شيء فبينهما

(١) أشرف: وبه قال يعقوب ومحمد الا أن يكون عذراً ومن العذر أن يكون العامل

رجل سوء يخاف على فساد النخل وقطع السعف فلصاحب الارض اخراجه والعذر للعامل أن يمرض مرضاً لا يستطيع أن يعمل أو يضعف عنه (٢) ن : أزرع

نصفان فلما وقعت العقدة قال صاحب الارض لست أريد ان يزرع أرضي هذه السنة وقال العامل أنا أريد ذلك لم يكن لصاحب الارض أن يمنعه ذلك ولا يحول بينه وبينها الا من عذر والمذر ان يكون على صاحب الارض دين ليس عنده قضاء الا من ^(١) ثمن هذه الارض فتباع .

(وقال أبو ثور) اذا دفع رجل الى رجل شيأ له أصل معاملة فأراد أن يخرج صاحب الارض العامل قبل ان تنقضي المدة لم يكن ذلك له وكان عليه ان يدعه حتى تنقضي المدة التي بينهما ولا يكون له عذر في شيء مما نزل به حتى تمضي المدة وكذلك العامل لو قال لصاحب الارض لا حاجة لي في العمل لم يكن ذلك له حتى تنقضي المدة وكل شيء انعقد بين اثنين فليس لاحدهما ابطاله اذا كان الشيء لا يبطل الا بهما فأما اذا اختلفوا فالشيء بحاله لا يبطل باحدهما ولا بعذر كان من أحدهما اذا اختلفوا الا ان يجمع أهل العلم من ذلك على شيء أو تكون سنة تبين ذلك . فان ضمف العامل عن القيام بذلك فأقام ^(٢) رجلا مقامه في ذلك كان ذلك له ولم يكن لصاحب الارض منعه من ذلك . وان قال العامل لا حاجة لي في ذلك ولم يكن عنده * ما يكتري ^(٣) به رجلا اكتري صاحب الارض عليه رجلا يقوم ٥٢ ظ مقامه فبمطيه ما يصيبه من الثمرة او يتراضيان من ذلك على شيء .

(١) الذي كان في النسخة : ممن : ثم أبدلت المون راء (٢) ن : رجلا (٣) ن :

وافضلوا في حكمهما ان باعا الثمرة قبل

الجداد او مات احدهما او هما او استحققت الثمرة

(فقال مالك) وسئل عن رجل كان في حائط مساقاة على النصف
 فيبيع الحائط فأراد الداخل في الحائط ان يخرج منه بشئ يعطاه (فقال)
 لا يصلح شئ من ذلك الا ان يخرج بغير شئ يأخذه أو يعمل حتى تتم مساقاته
 ارايت لو كان صاحب الحائط نفسه هو ^(١) يبعه ثم أراد ان يخرج منه بشئ
 يعطاه فهو مثله فلا يصلح من هذا شئ الا ان يخرج منه بغير شئ او يقيم على
 مساقاته . قيل له ارايت ان كان ساقاه على النصف فلما بيع الحائط أراد أن
 يخرج منه بان يعطى سدس الثمر في الجداد (فقال) هو بمنزلة صاحب الحائط
 الاول لو لم يبع (حدثني بذلك يونس عن أشهب عنه) . (واخبرني يونس
 عن ابن وهب عنه قال) سئل مالك عن الرجل يبتاع الارض وقد ساقاها
 صاحبها رجلا قبل ذلك بسنين فقال المساقى انا احق به وليس له ان يخرجني
 (فقال) ليس له أن يخرج به حتى يفرغ من سقائه الا ان يراضيا . (واخبرني
 يونس عن أشهب قال) سألته عن الداخل في المساقاة يموت (فقال) ان لم
 يترك مالا ورغب ورثته في المساقاة فذلك لهم اذا كانوا أمناء أقوياء على
 ذلك وان ترك مالا فرغب الذي ساقاه ان يأخذ ورثته بالمساقاة فذلك
 له عليهم .

(وقال ابو يوسف ومحمد) لا يجوز ان تباع الثمرة حتى تنقضي

(١) الأجرة وان كان بسرّاً أو طلماً لا في دين فادح ولا في غيره . (قالا)
 فان انتقضت المعاملة والبسر اخضر بحاله فالخيار في ذلك الى صاحب العمل
 ان احب ان يعمل على ذلك كان له وان ابى كان البسر بينهما (٢) نصفان الا
 ان يشاء صاحب الارض ان يعطيه قيمة ماله ويكون البسر له ولو *

خرم

(١) لعل صوابه : الاجارة (٢) ن : نصفين

كتاب الغصب

منه اختصر الفقهاء

تأليف أبي حمزة محمد بن جرير بن يزيد الطبري

٥٣ ظ

بسم الله الرحمن الرحيم

(قال الله عز وجل) يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل
 (١) الآية (وقال عز وجل) ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون
 في بطونهم ناراً (٢) الآية فنص تبارك وتعالى تحريم أكل أموالنا بيننا في
 كتابه بالباطل إلا بما أباحه من التجارة عن التراضي (٣) بيننا في كتابه وأوجب
 لا كل أموال اليتامى ظلماً النار .

اجل ذكر التحريم (٤) لا كلها ظلماً وباطلاً في محكم تنزيله وأوضح المعاني
 التي يستحق بها (٥) آكل كل مال غيره اسم الآكل ظلماً وباطلاً وما اللازم له من
 الأحكام في عاجل الدنيا وفسره على لسان (رسوله صلى الله عليه)

(١) إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم : وهي الآية ال ٣٣ من سورة النساء

(٢) وسيصلون سميراً : وهي الآية ال ١١ من السورة المذكورة (٣) لعل صوابه

حذف : بيننا في كتابه (٤) ن : لا كلها (٥) ن : أكل

نقل بعض ذلك التفسير الكل مجمعين عليه عامتهم وخاصتهم . . . ونقل
بعضه الحجة مجمعة عليه وبعضه مختلفة فيه (ونحن مبينو كل ذلك) ان شاء الله
بعمونه وقوته فاناب به وله (وصلى الله على محمد النبي وآله وسلم) .
(أجمع جميع الخاصة والعامة) ان الله عز وجل حرّم أخذ مال امرء
مسلم او معاهد بغير حق اذا كان المأخوذ منه ماله غير طيب النفس بان يؤخذ
ما أخذ . (واجمعوا جميعا) ان أخذه على السبيل ^(١) التي وصفنا بفعله آثم
وباخذه ظالم . (واجمعت الحجة التي وصفناها جميعا) ان أخذه على السبيل
التي وصفنا ان كان اخذه من حرز مستخفيا باخذه وبلغ المأخوذ ما يجب فيه
القطع انه يسمى بما اخذ سارقا وان كان اخذه مكابرة من صاحبه في
صحراء انه يسمى محاربا وقد ذكرنا في (كتاب المحاربين) اختلافهم في اسمه
اذا اخذ ذلك مكابرة في مصر فاغني عن اعادته في هذا الموضع . وانه ان
أخذ ما اخذ على السبيل التي وصفنا اختلاسا من يد صاحبه انه يسمى
مختلسا . . . وانه ان أخذه على هذه السبيل مما اوثمن عليه انه يسمى خائنا
وانه ان اخذه على ما ذكرنا قهراً للمأخوذ منه وقسراً بغلبة ملك أو فضل
قوة انه يسمى غاصبا ^(٢) .

(١) ن : الذي وصفنا يفعله آثم ويأخذه ظالم (٢) وقال بن المنذر في الاشراف في
كتاب النصب : وقد اجمع اهل العلم على ان الله جل وعز حرم اموال المساكين والمعاهدين
بغير حق فالاموال محرمة بنص كتاب الله جل وعز وبالاخبار الثابتة عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم وباجماع اهل العلم على ذلك الا بطيب انفس المالكين من التجارات
والهبات والعطايا وغير ذلك وقد اجمع اهل العلم على ان من اخذ مالا لمسلم من حرزه

خرم

٥٤

(١) القيمة استحسانا (٢).

(٢) (وقال ابو ثور) عليه ثمنها وثمان ولدها فان كان ثمنها أنقص مما

مستخفيا باخذه انه سارق وقد ذكرنا مايجب على السارق في كتاب احكام السراق وقد
اجمعوا على ان من اخذ اموال المسلمين مجاهرة في الصحارى ان اخذه يسمى محاربا
وقد ذكرنا في كتاب المحاربين مايجب عليهم ودل حديث جابر على ان من اختلس من
يد مسلم شيئا يملكه انه يسمى مختلسا وعلى ان من اودع ودعة فاخذها او نقصها انه يسمى
خائنا . ابو بكر قال ما اسحق بن ابراهيم الدرري عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن
ابى الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على المختلس قطع وليس على
الخائنين قطع قال ابو بكر من اخذ مالا على غير ما ذكرناه سمي غاصبا لا اعداهم يختلفون فيه
(١) ضاع ما كان بين هذه الورقة وبين الورقة الاولى من كتاب الغصب ويظهر ان
موضوع هذا الباب اقرار الغاصب للمغصوب منه بالغصب وهل يجب عليه قيمة المغصوب
او ثمنه وحكم الجارية المغصوبة اذا ولدت بعد الغصب وحكم ولدها (٢) هذا بقية قول
ابى حنيفة واصحابه ولعل ماضع قبل هذا شبيه قول ابن المنذر في كتاب الغصب من
الاشراف : باب ذكر الدار يغصبها الرجل وتهدم : وقال اصحاب الراى ليس على
الغاصب شئ قال لانه لم يحركها ولم يغيرها عن حالها قال ابو يوسف يضمن ولا يصدق
على المشتري استحسان ذلك وادع القياس فيه ثم رجع الى قول ابى حنيفة قال ابو بكر
وقد نأضوا في هذا وزعموا ان رجلا لو اغتصب جارية ثم باعها ثم اقر بعد البيع انها
جارية المغصوب منه ان عليه القيمة وكذلك قولهم في الحيوان كله وليس بين شئ من
ذلك فرق الا الاستحسان الذى من شاء فعل مثل فعلهم (٣) اشراف : باب ذكر الغاصب

كان يوم غضبها بنقص دخلها كان عليه مانقصها وانما قلنا بالثمن لان الجارية ليست بمستهلكة فلا^(١) تجوز عليه القيمة وهي في يده ولم يحكم بها للمدعي لانها قد صارت أم ولد له ولها منه ولد فلا يصدق على ابطال حقها وحق ولدها ولم يكن له ان يطأ ولا يستمتع بجارية لغيره الا بشراء . وأما الولد فان كان^(٢) وطؤه وطء زنا لا يلحق به النسب^(٣) ولا يصدق على نفيم لقوله وهو ولده في الحكم وهي أم ولد له واذا مات عتقت .^(٤) (وقال) اذا اغتصب رجل دارا فباعها وقبضها المشتري ثم أقر الغاصب انه اغتصبها فان لم تكن لرب الدار بينة كان على الغاصب ثمن الدار وذلك انه أقر انه أثلف مالا لانسان ولا يقدر على تخليصه فعليه ثمنه .

يولد الجارية ويقر لرب الجارية بانها له ولا بينة له وجحدت الجارية ذلك قال ابو بكر واذا غضب رجل جارية واولدها ثم ادعاها رجل واقر له الغاصب بها ولا بينة له فعليه قيمتها وقيمة اولادها وان كان فيها نقصان فعليه ما دخلها من النقص ولا يحل له ان يطاها ولا يستمتع بها وذلك انها جارية لربها وهم ولده في الحكم والجارية تعتق بموته وهذا على مذهب الشافعي وابي ثور غير ان ابا ثور قال عليه ثمنها لان القيمة لا تكون الا المستهلكة وهي فائقة (١) ن : يجوز وان كان عليه الخ (٢) ن : وطيه وطى (٣) اعل شيئاً سقط في النسخة : اشراف : قال ابو بكر واذا اقام رجل بينة على جارية انها له فادعت ان مولاهما الاول قد كان اعتقها وقد ولدت من المشتري وقال المولى قد كنت اعتقها لم تقبل دعوى الجارية ولا قول المولى الذي باعها وذلك ان المشتري قد ثبت ملكه عاها فلا تصدق الجارية والالبائع انه كان اعتقها وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي (٤) اشراف واذا اغتصب رجل دارا فباعها وقبضها المشتري ثم ان الغاصب اقرانه اغتصبها فان لم يكن لرب الدار بينة انها داره كان على الغاصب قيمة الدار لانه اقرانه اثلف مالا لانسان ولا يقدر على خلاصه فعليه قيمته وهذا على مذهب الشافعي وبه قال ابو ثور الا انه قد يضمن ثمن الدار

(وقياس قول مالك) ان اقراره باطل وعليه ضمان قيمة الجارية للذى
أقر له بها مع قيمة الولد .

واختلفوا فى حكم المنصوب بجنى عليه فى بر

الناصب أو ^(١) يجنى أو ^(٢) يصيبها ما ينقصها
^(٣) (فقال الشافعي) ^(٤) اذا اغتصب رجل جارية فباعها ^(٥) جنى عليها
أجنبي فى يد المشتري أو الناصب جناية تأتي على نفسها أو بعضها فاخذ الذى
هى فى ^(٦) يده ارش الجناية ^(٧) ثم استحقها المنصوب فهو بالخيار فى أخذ ارش
الجناية من يدي من أخذها اذا كانت نفسها أو تضمينه قيمتها على ما وصفنا وان
كانت جرحا فهو بالخيار فى أخذ ^(٨) ارش الجرح من الجاني والجارية من الذى
هى ^(٩) فى ^(١٠) يده ^(١١) أو تضمين الذى هى فى ^(١٢) يده ما نقصها الجرح بالغا ما بلغ
وكذلك ان كان المشتري قتلها أو جرحها . فان كان الناصب قتلها فلما لكما
عليه الاكثر من قيمتها يوم قتلها أو قيمتها فى أكثر ما كانت قيمة لانه لم يزل
لها ضامنا . * ^(١٣) فان كان المنصوب ثوبا فباعه الناصب من رجل فلبسه ٥٤ ظ
ثم استحقه المنصوب أخذه وكان له ما بين قيمته يوم ^(١٤) اغتصبه وبين

(١) ن : بجنى (٢) اى الجارية المنصوبة (٣) ام : الغصب والمستكرهة (٤) ام : قال
واذا غصب الرجل الخ (٥) ام : فسواء باعها فى الموسم أو على منبر أو تحت سرداب حق
المنصوب فيها فى هذه الحالات كلها سواء فان جنى عليها أجنبي الخ : الا ان فى ام ق :
الحالات سواء وان جنى عليه أجنبي الخ (٦) ام : يديه (٧) ام ق : الجناية من
يدي الخ (٨) ن : اخذ الجرح (٩) ام : فى يديه (١٠) ام مد : يديه ما نقصها الخ (١١) ن :
وتضمن (١٢) ام ق : يديه (١٣) ام : قال وان كان الخ (١٤) ام مد : غصبه عشرة

قيمته التي نقصه اياها اللبس كأن قيمته يوم^(١) غصب عشرة فنقصه اللبس خمسة فيأخذ ثوبه وخمسة وهو بالخيار في تضمين^(٢) الارش للمشتري أو الغاصب فان ضمن الغاصب فلا سبيل له على اللابس^(٣) . واذا اغتصب^(٤) جارية فاصابها عيب من السماء أو بجناية أحد فسواء وسواء اصابها ذلك عند الغاصب أو المشتري يسلك بما اصابها من العيوب^(٥) التي من السماء ما يسلك بها في العيوب التي^(٦) يجنيها عليها الادميون .^(٧) واذا اغتصب الرجل جارية فباعها من آخر فحدث بها عند المشتري عيب ثم جاء المغصوب فاستحقها أخذها وكان بالخيار في أخذ ما نقصها العيب من الغاصب^(٨) فان^(٩) أخذ منه لم يرجع على المشتري^(١٠) وان أخذه من المشتري رجع به المشتري على الغاصب^(١١) وبئنها الذي أخذ منه لانه لم يسلم^(١٢) له ما اشترى وسواء كان العيب من السماء أو بجناية آدمي (حدثنا بذلك عنه الربيع . وروى أبو ثور عن الشافعي انه قال) اذا اغتصب الرجل عبدا أو أمة فجنت^(١٣) عليه جناية ثم جاء ربها فاستحقها ان على الغاصب ارش ما نقصها الجناية وذلك ان العبد والامة اذا عُرِفَ بالجناية نقص من^(١٤) أثمانهما فليس على الغاصب الا أقل الامرين من الجناية والقيمة وذلك ان عليه ان يدفع الجارية أو العبد سليما كما أخذه .

(١) ام ق : غصبه (٢) ام : اللابس المشتري والغاصب (٣) زاد في الام نحو صحيفة (٤) ام مد : قال واذا غصب : ام ق : واذا اغتصب (٥) ام : الجارية (٦) ام ق : التي يجني عليها الخ (٧) ام : يجني عليها الخ (٨) ام : قال واذا غصب (٩) ام ق : وان (١٠) ام : أخذه (١١) ام : بنى ولرب الجارية أن يأخذ ما نقصه العيب الحادث في يد المشتري فان أخذه الى الخ : الا ان في ام ق : في يدي (١٢) ام مد : بئنها (١٣) ام : اليه (١٤) لعل صوابه : عنده (١٥) ن : أثمانها

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) إذا اغتصب الرجل جارية وقيمتها الف فجنى عليها انسان وقيمتها الفان ضمن ذلك رب الجارية الجاني الذي درهم ان شاء وان شاء ضمن الناصب الفاً ويرجع الناصب على الجاني بالقيين فان كان خطأ كان على عاقلته في ثلث سنين فاذا أخذها الناصب تصدق بالف وأخذ ألفاً مكان الفه . (وقالوا) ان اغتصب رجل جارية أو عبداً فمطب عنده ضمن الناصب قيمته بالغة ما بلغت . ولو ان رجلاً قتل عبد رجل ضمن القيمة ان كانت أقل من عشرة آلاف وان كان أكثر ضمن عشرة آلاف الا عشرة دراهم . وان اغتصب رجل عبداً أو أمة * فجنت عنده جناية ثم جاء ربها فاستحقها قيل ٥٥ ادفع او افد فان دفعها او فداها كان له على الناصب قيمتها وان مات في يد الناصب بعد الجناية كان عليه قيمتان قيمة الجارية للمولى فاذا دفعها قال ^(١) له أولياء القنيل هذه قيمة الجارية التي قتلت صاحبنا فياخذونها منه ثم يرجع على الناصب فيقول له هذه قيمة لم تسلم لي وذلك لما كان عندك من الجناية فياخذ منه قيمة أخرى . واذا اغتصب داراً فسكنها او لم يسكنها فانهدمت الدار فليس عليه شيء وذلك انه لم يجرحها ولم يهدمها . (وقالوا) في الحيوان كله اذا مات من غير ان يستخدمه أو يستعمله فعليه الضمان .

(وقال أبو ثور) اذا اغتصب جارية وقيمتها الف فجنى عليها انسان وقيمتها الفان ضمن رب الجارية الجاني الفين فان لم يجده ضمن الناصب الف درهم وكان للناصب ان يأخذ الجاني بقيمتها وذلك انه استهلكها وهي في يده وقد ضمن قيمتها وان جنت الجارية عند الناصب جناية ثم جاء ربها فاستحقها مثل قول الشافعي . (وقال) ان مات في يدي الناصب بعد الجناية فان عليه

للجناية ان يدفع الثمن او الفدية وكان عليه للدولى قيمتها . (وقال) فى الغصب اذا تلف فى يدي الغاصب بجناية أو حدث من السماء . مثل قول الشافعي سواء فى ذلك الدور والحيوان .

(وقياس قول مالك) ان المفسوب ان كان عبدا أو امة فجنى^(١) عليهما جان فى يد الغاصب كان^(٢) لربه ان^(٣) يتبع ايها شاء ان شاء الغاصب وان شاء الجاني فان ضمن الغاصب رجع على الجاني بما ضمن وان ضمن^(٤) الجاني لم يرجع على أحد بشئ وكذلك ان كان ثوبا وكل شئ .

واختلفوا فى حكم غدر المفسوب

(فقال مالك) اذا آجر الغاصب المفسوب وكان دوابا فان لارباب الدواب اذا علموا ذلك كراء ما حمل عليه غرما عليه ان سلمت الدابة وان تلفت خير أهل الدابة بين الثمن والكراء (حدثنى بذلك يونس عن ابن وهب عنه) . (وحدثنى يونس عن أشهب عن مالك) انه سئل عن رجل اشترى * ارضا ٥٥ ظ على ما يجوز له الشراء فمكثت فى يده سنين يزرعها وياكل غلتها ثم يحيى صاحبها فيستحقها وقد بذر فيها بذره وعمل فيها فيريد ان ياخذ أرضه وقد قال^(٥) المشتري قد بذرت وسقيت وقد كان لي فيما مضى من السنين فهذه السنوات مثلها (فقال مالك) ليس ذلك للذى يستحق وارى له عليه كراء تلك السنة التى جاء فيها فقط .

(١) ن : عليها (٢) أى لرب العبد (٣) ن : بيع (٤) ن : الغاصب (٥) لعل صوابه : للمشتري : أى يطلب صاحب الارض من المشتري كراء أرضه . مدة ما كانت تحت يد المشتري بحسب ما خرج منها وهي تحت يد صاحبها

(وقال الشافعي) ^(١) اذا اغتصب الرجل من الرجل ^(٢) الدابة فاستغلبها
 أو لم يستغلبها ولمثلها غلة ^(٣) أو دارا فسكنها أو اكراها ^(٤) أو لم يسكنها ولم يكرها
 ولمثلها كراء أو شيئاً ^(٥) ما كان مما له غلة استغله أو لم يستغله انتفع به أو لم ينتفع
 به فعليه كراء مثله من حين أخذه حتى ^(٦) رده ^(٧) ولا يكون لاحد غلة بضمان
 الا للمالك (حدثنا بذلك عنه الربيع).

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا اغتصب الرجل دابة ^(٨) رجلاً فأجرها أو
 داره أو عبده فالأجرة للغاصب ويتصدق بها لانه ضامن فلا يجتمع ضمان
 وأجرة (وقالوا) ان باع الغاصب الدابة وقد استعمالها فمات عند المشتري
 فاخذ رب الدابة المشتري بالقيمة فان المشتري يرجع على الغاصب ^(٩) ولا
 يكون للغاصب أن يعطي في ^(١٠) قيمتها للمشتري من غلتها شيئاً الا ان

(١) ام : قال واذا غصب (٢) ام : دابة (٣) ام : ودارا (٤) ام مد : أو لم يكرها (٥) ام
 ق : مما كان مما له غلة (٦) ام : يردده (٧) ام : الا انه ان كان اكراه باكثر من كراء مثله
 فالمنضوب بالخيار في ان ياخذ ذلك الكراء لانه كراء ماله أو ياخذ كراء مثله ولا الخ : الا
 ان في ام مد : كان كراءه باكثر الخ (٨) ان : وجلا (٩) اشراف : باب ذكر الغاصب
 يواجر ما اغتصب : قال أبو بكر واختلفوا في الرجل يغصب من رجل دابة فاجرها
 فاصاب من غلتها أو غصبه عبدا فاصاب من غلته لمن تكون الغلة فقال أصحاب الرأي
 تكون الغلة للغاصب وعليه أن يتصدق به لان الدابة والعبد كانا في ضمانه فان تلف
 العبد أو الدابة من عمل الغاصب ضمن قيمتها واذا ضمن القيمة استعان بالغلة في القيمة
 فان فضل عنه شيء تصدق به وقال ان لم يمت العبد أو الدابة ولكنه باعه فاخذ ثمنه
 فاستهلكه فمات عند المشتري وضمن رب الجارية أو رب العبد المشتري القيمة رجع
 الغاصب على المشتري بالثمن ويستعين الغاصب بالغلة في ادا الثمن ان لم يكن عنده وفاء
 (١٠) ن : قيمته

(١) يكون عنده وفاء فيمطي (٢) منها .

(وقال أبو ثور) إذا اغتصب الرجل الدابة أو الدار أو العبد (٣) فوأجره فلا يحل له شيء من أجرته وأجرته فاسدة ولرب السلعة على المستأجر مثل كراء سلعته ويرجع المستأجر على الغاصب بما أخذ منه من الاجرة (٤) وإذا اغتصب رجل شيئاً فأجره فمطب عند الذي استأجره فأخذ رب السلعة (٥) المستأجر بالقيمة وذلك عند عدم الغاصب فإن الاجارة فاسدة ويرجع رب السلعة على المستأجر بكراء المثل (٦) وقيمة سلعته ويرجع المستأجر على الغاصب بالقيمة التي أخذت منه (٧) للرقبة فقط لانه غره .

واختلفوا في حكم المنصوب اذا غلط الغاصب بشيء لا يتميز منه ماله

(فقال مالك) ان الغاصب اذا اختلط المنصوب بما لا يتميز من ماله ٥٦ ان المنصوب منه والغاصب يضرب بقيمة ماله في ذلك وذلك ان (يونس حدثني عن ابن وهب عنه) انه سئل عن الرجل يبضع معه القوم بضائع فيخلط مالههم كله ثم يموت (قال) يضرب كل انسان منهم في ذلك المال بقدر حقه . (وقال الشافعي) (٨) في الشيء الذي يخلطه الغاصب بما اغتصب فلا يتميز (٩) أو ينصب مكيال زيت فيصبه في زيت مثله أو خير منه فيقال للغاصب

(١) لعل صوابه : لا يكون : أي يتصدق بالغة كلها الا أن لا يكون عنده وفاء فيمطي في القيمة من الغلة (٢) أي من الغلة : ن : منه (٣) لعل صوابه : فيؤجره (٤) أشراف : وإذا اغتصب الرجل شيئاً الخ (٥) أشراف : على المستأجر فأخذ رب السلعة المستأجر بالقسمه وذلك حين لم يجد الغاصب فالاجرة فاسدة (٦) أشراف : وقيمة (٧) أشراف : لرقبته لانه غره وهذا قول أبي ثور (٨) ام : قال ومن الشيء (٩) ام : من

ان شئت أعطيت مكيال^(١) زيت مثل زيتيه وان شئت أخذت من هذا الزيت مكيالاً ثم كات غير^(٢) مزداد اذا كان زيتك مثل زيتيه^(٣) وكنت تاركا للفضل اذا كان زيتك اكثر من زيتيه ولا خيار للمغصوب لانه غير منتقص فان كان صب ذلك المكيال في زيت شر من زيتيه^(٤) ضمن الغاصب له مثل زيتيه لانه قد انتقص زيتيه بتصويره فيما هو شر منه^(٥) وان كان صب زيتيه في بان او شيرق او دهن طيب او سمن أو عسل ضمن في هذا كله لانه لا يخلص منه الزيت ولا يكون له أن يدفع اليه^(٦) مكيالاً^(٧) منه وان كان المكيال^(٨) منه خيراً من الزيت من قبل انه غير الزيت .^(٩) (قال) ولو كان صبه في^(١٠) ماء ان خلصه منه حتى يكون زيتاً لا ماء فيه^(١١) ونكون مخالطة الماء غير ناقصة له^(١٢) كان لازماً للمغصوب ان يقبله وان كانت مخالطة

وينقصه : وقال ابن الصباغ في الشامل : وفصل ذلك في الام فقال ان خلطه بمثله قيل للغاصب ان شئت اعطيه مكيالاً من هذا الزيت لانه غير مزداد على حقه : وقال ابن المنذر في الاشراف : وقال الشافعي في الرجل يغتصب من الرجل مكتال زيت فيصبه في زيت مثله أو خير منه فقال للغاصب ان شئت أعطيته مكيال زيت مثل زيتيه وان شئت أخذ من هذا الزيت مكيالاً ثم كان غير مزداد اذا كان زيتك مثل زيتيه وكنت تاركا للفضل اذا كان زيتك خيراً من زيتيه ولا خيار للمغصوب لانه غير منتقص فان كان صب ذلك الزيت في زيت شر من زيتيه ضمن الغاصب له مثل زيتيه لانه قد انتقص زيتيه بتصويره فيما هو شر منه (١) ن : مكيال زيتيه (٢) ن : مزداد (٣) ن : وكنت ولا خيار الخ (٤) ام مد : زيتيه لانه قد انتقص زيتيه بتصويره (٥) اشراف : وان صب زيتيه في بان الخ (٦) اشراف : مكتالاً منه وان كان مكيال منه خير من الزيت من قبل انه غير الزيت ولو اغتصبه زيتاً فاغلاه الخ (٧) ن واشراف : منه : ام : مثله (٨) ن : المكيال خيراً (٩) ام مد : ولو كان : امق : وكان (١٠) ن : ما خلصه (١١) ن : ويكون لمخالطة (١٢) ن :

الماء ناقصة له في العاجل والمتمقب كان عليه ان يعطيه مكياً لا مثله مكانه^(١) .^(٢)
 (قال) ولو غصبه زيتاً فاغلاه على النار فنقص كان عليه ان يسلمه اليه وما نقص
 مكيلته ثم ان كانت النار تنقصه شيئاً في القيمة^(٣) لم يكن عليه^(٤) . (قال) ولو
 غصبه حنطة جيدة فخلطها برديئة كان كما^(٥) وصفت في الزيت^(٦) يغرم له
 مثلها بمثل كيلها الا ان^(٧) يقدر على ان يميزها حتى تكون معروفة وان
 خلطها بمثلها أو أجود كان كما وصفت في الزيت^(٨) وان خلطها^(٩) بشمير أو
 ذرة أو حب غير الحنطة كان عليه ان يوخذ بتمييزها حتى يسلمها اليه بعينها بمثل
 كيلها وان نقص كيلها^(١٠) ضمنه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال أبو حنيفة وأصحابه) اذا استودع رجل رجلاً حنطة وآخر ٥٦ ظ
 شميراً فخلطهما فملى المستودع حنطة وشمير لهما مثل ما استودعاه أو قيمة
 ذلك . (قالوا) وان كان الخلط من غيره فان الحنطة والشمير يباعان ويقسم
 الثمن على قيمة حنطة هذا وعلى قيمة شمير هذا وكذلك كل غاصب خلط متاع
 الناس بعمه بعمض . فان باع صاحب الحنطة والشمير سلمتهما جزأفا فقال
 صاحب الحنطة كانت حنطتي كرين وقال صاحب الشمير بل كانت كرا أو قال

لان ما (١) ام : قال الربيع ويعطيه هذا الزيت بعينه وان نقصه الماء ويرجع عليه
 بنقصه وهو معنى قول الشافعي قال الشافعي ولو اغتصبه زيتاً الخ (٢) اشراف : ولو
 اغتصبه الخ (٣) ام واشراف : كان عليه ان يغرم له نقصانه وان لم تنقصه شيئاً في القيمة
 فلا شيء عليه (٤) ام واشراف : ولو اغتصبه حنطة الخ (٥) ام ق : وصفنا (٦)
 اشراف : تقوم له مثلها بمثل الخ (٧) ام واشراف : يكون يقدر (٨) ام : قال
 ولو خلطه (٩) ام ق : بالشمير أو ذرة أو احد حب الخ (١٠) ام ق : شيئاً ضمنه :
 ام مد : شيئاً نقصه ضمنه

صاحب الشعير كان شعيرى كرين وقال صاحب الحنطة بل شعيرك كان كرا
احلف كل واحد منهما لصاحبه واقتسما الثمن على ما أقر كل واحد منهما
لصاحبه .

(١) (وقال أبو ثور) اذا خلط المستودع الحنطة والشعير كان الحنطة والشعير
بين الرجلين فان كان نقص من قيمتها شيئاً^(٢) بالخلط كان على المستودع^(٣)
لانه جان وكذلك ان كان الخلط من غير المستودع فالحكم واحد وكذلك فى
كل جان على شئ مما يكال أو يوزن اذا خلط بعضه ببعض . واذا اختلف رب
الحنطة والشعير فيما كان لهما من مبلغ الحنطة والشعير مثل قول أبى حنيفة .

وامتثلوا حكم القاصب يتلف ما غصب بسبه

على يدي مالكة أو فى مال مالكة

(١) (فقال الشافعى) (٢) اذا اغتصب رجل رجلاً زعفراناً وثوباً فصبغ
الثوب بالزعفران كان رب الثوب بالخيار فى أن يأخذ الثوب مصبوغاً لانه
زعفرانه وثوبه ولا شئ له غير ذلك أو يقوم ثوبه^(١) أبيض وزعفرانه صحيحاً
فان كانت قيمته ثلاثين قوم ثوبه مصبوغاً بزعفران فان كانت قيمته خمسة

(١) اشراف : باب الرجلين يودعان الرجل شيئين فيخاط بينهما : قال أبو بكر :
واذا أودع رجل رجلاً حنطة وأودعه آخر شعيراً فخلط بينهما فالحنطة والشعير بين
الرجلين على قدر أموالهما فان كان نقص الخ (٢) ن : بالحطه (٣) اشراف : ما دخل فى ذلك
من النقص لانه جاني وهذا يشبه مذهب الشافعى وبه قال أبو ثور (٤) ام : قال وان
غصبه زعفراناً الخ : اشراف : وكان الشافعى يقول ان غصبه الخ (٥) ن : فقال الشافعى
رجل رجلاً الخ (٦) ن : ثوبه وزعفرانه الخ

وعشرين ضمته ^(١) الخمسة لانه أدخل عليه النقص ^(٢) وكذلك لو كان غصبه سناً وعسلاً ودقيقاً فمصدّه كان للمغصوب الخيار في أن يأخذه معصوداً ولا شيء للغاصب في الحطب والقدر والعمل من قبل أن ماله فيه أثر ^(٣) ولا عين أو يقوم له العسل منفرداً والسمن والدقيق منفردين فإن ^(٤) كانت قيمته عشرة وهو معصود قيمته سبعة غرم له ثلاثة من قبل انه أدخل عليه ٥٧ النقص . ^(٥) وان غصبه دابة ^(٦) وشعيراً فغلف الدابة الشعير رد الدابة والشعير ^(٧) لانه هو للمستهلك له وليس في الدابة عين من الشعير يأخذه انما ^(٨) فيها منه أثر . ^(٩) ولو غصبه ^(١٠) طعاماً فاطعمه اياه والمغصوب لا يعلم كان متطوعاً ^(١١) بالطعام وكان عليه ^(١٢) ضمان الطعام وان كان المغصوب يعلم انه طعامه ^(١٣) فلا شيء عليه من قبل ان سلطانه انما كان على أخذ طعامه ^(١٤) فقد أخذه ^(١٥) وان اختلفا فقال المغصوب أكلته ولا أعلم أنه طعامي وقال الغاصب أكلته وأنت تعلم فالتول قول المغصوب مع عينه اذا أمكن ان ^(١٦) يكون يخفى ذلك بوجه من الوجوه (حدثنا بذلك عنه الربيع) . (وقال أبو حنيفة وأصحابه) ^(١٧) اذا اغتصب رجل رجلاً ثوباً أو حنطة أو

(١) ام : خمسة (٢) ام : قال وكذلك ان غصبه (٣) ن : لا (٤) ام : كان (٥) ام ق : ولو (٦) ن : او شعيراً الخ (٧) ام : من قبل انه (٨) ن : فيه (٩) ام : قال ولو (١٠) ام مد : غصبه فاطعمه : اشراف : باب ذكر الطعام يغصبه الغاصب ثم يطعمه صاحبه : وقالت طائفة اذا أطعمه الخ (١١) ام واشراف : بالا طعام (١٢) اشراف : الضمان وان (١٣) ام واشراف : فأكله فلا الخ (١٤) ن : فهذا احده : ام ق : بعد اخذه (١٥) ام : قاله وان : اشراف : قال الشافعي وان (١٦) اشراف : يكون ذلك (١٧) اشراف : قال أبو بكر واختلفوا في الرجل يغصب حنطة أو تمر أو ثوباً يحى ثم ان الغاصب وهب ذلك الشيء لربه أو هداه اليه فاكل ملك الطعام الطعام أو لبس الثوب

تمرّاً أو شيئاً مما يخفى ثم إن الغاصب وهبه لربه فأكله أو لبس الثوب حتى خرقه فلا شيء على الغاصب (قالوا) فإن كان تمرّاً فاتخذ منه خلا ثم أهدها إلى صاحب التمر ^(١) أو جعله نبيذاً فسقاه فعليه قيمة التمر وكذلك كل شيء غيره عن حاله فهو ملك له وعليه قيمة الذي غيره ^(٢) (الجوزجاني عن محمد).

(وقال أبو ثور) إذا اغتصبه شيئاً ثم أهدها إليه أو أطعمه إياه فلا شيء على الغاصب لانه قد رد إليه ملكه وإن كان لا يعلم . فإن كان تمرّاً فاتخذ منه خلا ثم أهدها إلى صاحب التمر كان عليه ما بين الحل والتمر من القيمة فإن كان الحل أكثر من قيمة التمر فهو لصاحب التمر . وكذلك إن اغتصبه خنطة فجعلها سوقاً أو دقيقاً أو ^(٣) سميداً أو إطرية أو نشاستج ثم أهدها إلى صاحب الخنطة فإن عليه ما بين الخنطة وما جعله من النقصان وإن كانت قيمته أكثر أو مثل قيمته فلا شيء عليه .

(وقياس قول مالك) في الغاصب يتلف ما غصب بسببه على يدي مالكه * أو في مال مالكه إن كان استهلكه فليس له أن يرجع على الغاصب ٥٧ ظ بشئ إلا أن يكون دخله عنده نقص قبل أن يجني عليه المنصوب منه فان

حتى يلي وهو لا يعلم إن ذلك له فقالت طائفة لاشيء على الغاصب لانه قد رد إليه ملكه وإن كان لا يعلم هذا قول أبي ثور وبه قال أصحاب الرأي (١) أشراف : قال أبو بكر قال أصحاب الرأي إذا غصبه تمرّاً فبذبه الغاصب وسقاه إياه قال الغاصب ضمن لنفسي مثل تمره أو قيمته لانه استهلكه حين نبذه (٢) أشراف : وقياس قولهم في الخنطة يفتصبها ثم يجعلها سوقاً أو دقيقاً أو سميداً أو نشاستج ثم أهدها إلى صاحب الخنطة إن عليه قيمة كل شيء غيره عن حاله لصاحبه (٣) ن : سمدا

كان دخله نقص ضمن قيمة النقصان وكان ما بقي بعد ذلك من قيمته ساقطاً
عن الناصب باستهلاك المنصوب منه إياه .

(وأجمعوا جميعاً) ان الرجل اذا استهلك لرجل بعض ما يكال او يوزن
ان عليه مثله وانه ان لم يجد له مثله من جنسه فاراد أن يأخذ غيره بيماء بما
لزمه مما لا يجوز ان ينسأ أحدهما في الآخرانه جائز وانه لا يجوز لهما
الاقتراق حتى يتقابضا وذلك مثل ان يهلك له حنطة فلم يجد المستهلك الحنطة لصاحبها
حنطة مثل حنطته فاراد أن يطيئه شميراً بحقه ورضي به صاحبه ان ذلك جائز
ان تقابضا ذلك في مجلسهما الذي تبايما فيه وان اقترقا قبل التقابض بطل
البيع فيه .

واختلفوا في حكم المسلم يتلف ضمير الزمي

(فقال مالك) عليه قيمتها (حدثني يونس عن ابن وهب عنه)
(وقال الشافعي) لا شيء على من أهلك خمراً لمسلم أو نصراني وكذلك
ان قتل له خنزيراً (حدثنا بذلك عنه الربيع) .
(وقال أبو حنيفة وأصحابه) ان اغتصب النصراني لنصراني خمرأ فاستهلكها
حكم عليه بقيمة الخمر فان أسلمها لم يحكم عليه بشيء وان أسلم أحدهما لم يحكم على
المسلم ولا له بقيمة خمر وان كان خنزيراً فأسلم أو أسلم أحدهما فانه يقضى
بينهما بالقيمة (رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة) . (روى محمد عن زفر وعافية
عن أبي حنيفة انه كان يقول) ان أسلم المنصوب فطلب الخمر لم يقض له به وان
أسلم الناصب فعليه قيمة الخمر وان أسلمها جميعاً بطلت (وهو قول محمد) . (وقالوا)

ان اغتصب مسلم ذمياً خيراً كانت عليه قيمتها ولا يكون عليه خمر مثلها. وان اغتصب مسلم ذمياً خيراً فجعلها خلا كان له أخذها أو قيمة الخل وان اغتصبه جلد * ميتة فدبغه ثم استهلكه لم يكن عليه شيء (في قول أبي حنيفة) ٥٨٠ والفرق (عنده) بين الخمر اذا صارت خلا والجلد اذا دبغ أن صاحب الخل لو أصاب خلّه كان له أخذه ولم يغرم شيئاً وان صاحب الجلد لو أصاب الجلد كان له أخذه ويغرم ما زاده الدابغ. (وقال أبو يوسف ومحمد) عليه ان يستهلكه قيمة الجلد ويمطيه صاحب الجلد قيمة الدابغ.

(وقال أبو ثور) ان اغتصب الذي ذمياً خيراً ثم ارتفعوا اليها فاخترنا الحكم عليهم لم نحكم عليه الا بما نحكم به بين المسلمين ولا نحكم عليهم بثن خمر ولا خنزير ولا حرام. وان اغتصبها مسلم من مسلم واستهلكها فلا شيء عليه. ^(١) (قال) وان اغتصبه جلد ميتة مما يؤكل ^(٢) لحمه فدبغه فهو للذي اغتصب منه وان استهلكه كانت عليه قيمته وذلك انه لما دبغه حل بيعه وكان بالدباغ متطوعاً لا شيء له ^(٣) فلما استهلكه بعد ان حل ^(٤) كان له قيمة والخمر لا قيمة لها ^(٥) فلا يحل بيعها.

(وأجمعوا) انه اذا اغتصبه عبداً أو أمة فلا شيء على المغصوب منه. آخر كتاب الغصب من الاختلاف والحمد لله وصلى الله على محمد وآله وسلم

وكتب محمد بن أحمد بن إبراهيم الامام

(١) اشراف: وكان أبو ثور يقول ان اغتصبه الخ (٢) اشراف: يوكل قيمته قال وذلك الخ (٣) ن: فيها (٤) ن: كانت قيمة (٥) اشراف: ولا